

prof. dr hab. Marek Mozgawa, dr Magdalena Budyn-Kulik,  
dr hab. Katarzyna Dudka (prof. nadzwyczajny), dr Marek Kulik

## Prawnokarna ochrona zwierząt – analiza dogmatyczna i praktyka ścigania przestępstw z art. 35 ustawy z 21.08.1997 r. o ochronie zwierząt<sup>1</sup>

### 1. CZĘŚĆ TEORETYCZNA

#### 1.1. Zagadnienia prawnomaterialne

Zasadniczą ideę ustawy z 21.08.1997 r. o ochronie zwierząt<sup>2</sup> wyrażono w art. 1, w którym stanowi się, że „zwierzę jako istota żyjąca, zdolna do odczuwania cierpienia, nie jest rzeczą. Człowiek jest mu winien poszanowanie, ochronę i opiekę”. Oczywiście, takie ujęcie nie może prowadzić do wniosku, że zwierzęta z przedmiotu prawa stały się automatycznie jego podmiotami<sup>3</sup>. Jak zauważają P. Kozłowska i M. Szwarczyk „ustęp 2 art. 1 pozwala na pogodzenie tego ujęcia z obowiązującym porządkiem prawnym; stanowi bowiem, że w sprawach nieuregulowanych w ustawie do zwierząt stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące rzeczy. Zwierzęta zatem pozostają nadal w obrocie prawnym przedmiotami prawa, jednakże przedmiotami wyjątkowymi, dla których obowiązuje szczególny reżim prawny, wynikający z obowiązków człowieka wobec nich w zakresie poszanowania i opieki”<sup>4</sup>. Dereifikacja zwierząt nie spowodowała zatem ich personifikacji ze skutkiem w postaci upodmiotowienia i zdolności nabywania oraz posiadania praw<sup>5</sup>. Słusznie zauważa M. Nazar, że co prawda ustawodawca mógłby przyznać zdolność prawną zwierzętom, które dzięki temu mogłyby nabywać, w szczególności, prawa majątkowe (np. w drodze dziedziczenia, darowizny), a takie prawa

<sup>1</sup> Niniejsze opracowanie powstało na polecenie Ministra Sprawiedliwości w marcu 2011 r. Przyczynił się on do zmian wprowadzonych ustawą z 16.09.2011 r. o zmianie ustawy o ochronie zwierząt oraz ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (Dz. U Nr 230, poz. 1373), która wchodzi w życie z dniem 1.01.2012 r.

<sup>2</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2003 r. Nr 106, poz. 1002 ze zm. – dalej u.o.z.

<sup>3</sup> P. Kozłowska, M. Szwarczyk, *Prawnokarna ochrona zwierząt*, Zamojskie Studia i Materiały, Zamość 2000, rok wydania II, zeszyt 1, s. 62.

<sup>4</sup> P. Kozłowska, M. Szwarczyk, *Prawnokarna...*, s. 62–63.

<sup>5</sup> M. Nazar, Normatywna dereifikacja zwierząt – aspekty cywilnoprawne w: *Prawna ochrona zwierząt*, M. Mozgawa (red.), Lublin 2002, s. 138.

dla zwierząt mógłby wykonywać jakiś *curator animalis*. Jak podnosi sam autor, brzmi to jednak nieco surrealistycznie. Zasadnie zatem czyni M. Nazar odrzucając koncepcję personifikacji zwierząt, podkreślając jednocześnie, że ważniejsza jest praktyczna realizacja przepisów mających na celu ochronę zwierząt, niż wyposażanie ich w prawa (co postulują zwolennicy tzw. etyki ekologicznej, nieodróżniający jednak tego, że ustanowienie norm prawnych nie zmienia faktów, lecz tylko je normatywnie kwalifikuje)<sup>6</sup>.

Ustawa o ochronie zwierząt reguluje postępowania ze zwierzętami kręgowymi, w tym domowymi<sup>7</sup>, gospodarskimi<sup>8</sup>, wykorzystywanymi do celów rozrywkowych, widowiskowych, filmowych, sportowych i specjalnych<sup>9</sup>; utrzymywanymi w ogrodach zoologicznych<sup>10</sup>; wolno żyjącymi (dzikimi)<sup>11</sup> oraz obcymi faunie rodzimej<sup>12</sup> (art. 2 u.o.z.)<sup>13</sup>. Poszczególne rozdziały ustawy poświęcone są wymienionym kategoriom zwierząt. I tak rozdział 2 ustawy (art. 9–11) traktuje o zwierzętach domowych, rozdział 3 (art. 12–14) o zwierzętach gospodarskich, rozdział 4 (art. 15–18) poświęcony jest zwierzętom wykorzystywanym do celów rozrywkowych, widowiskowych, filmowych, sportowych i specjalnych, zaś 6 (art. 21–23) – zwierzętom wolno żyjącym (dzikim)<sup>14</sup>. W ustawie unormowano również zagadnienia dotyczące transportu zwierząt (rozdział 7, art. 24–25)<sup>15</sup>, zabiegów na zwierzętach (rozdział 8, art. 27) oraz uboju, uśmiercania i ograniczania populacji

<sup>6</sup> M. Nazar, *Normatywna...*, s. 138, 150–151.

<sup>7</sup> Przez zwierzęta domowe rozumie się zwierzęta tradycyjnie przebywające wraz z człowiekiem w jego domu lub innym odpowiednim pomieszczeniu, utrzymywane przez człowieka w charakterze jego towarzysza (art. 4 pkt 17 u.o.z.).

<sup>8</sup> Art. 4 pkt. 18 u.o.z. stanowi, że ilekroć ustawa mówi o „zwierzętach gospodarskich”, rozumie się przez to zwierzęta gospodarskie w rozumieniu przepisów o organizacji hodowli i rozrodzie zwierząt gospodarskich. Stosownie do art. 2 pkt 1 ustawy z 29.06.2007 r. o organizacji hodowli i rozrodzie zwierząt gospodarskich (Dz. U. Nr 133, poz. 921) zwierzęta gospodarskie to: a) koniowate – zwierzęta gatunków: koń (*Equus caballus*) i osioł (*Equus asinus*), b) bydło – zwierzęta gatunków: bydło domowe (*Bos taurus*) i bawoły (*Bubalus bubalis*), c) jeleniowate – zwierzęta z gatunków: jeleni szlachetny (*Cervus elaphus*), jeleni sika (*Cervus nippon*) i daniel (*Dama dama*) utrzymywane w warunkach fermowych w celu pozyskania mięsa lub skór, jeżeli pochodzą z chowu lub hodowli zamkniętej, o których mowa w przepisach prawa łowieckiego, albo chowu lub hodowli fermowej, d) drób, e) świnię (*Sus scrofa*), f) owce (*Ovis aries*), g) kozy (*Capra hircus*), h) pszczołę miodną (*Apis mellifera*), i) zwierzęta futerkowe.

<sup>9</sup> Stosownie do treści art. 4 pkt 20 u.o.z. przez „zwierzęta wykorzystywane do celów specjalnych” rozumie się zwierzęta, których profesjonalna tresura oraz używanie odbywa się na podstawie odrębnych przepisów, regulujących szczegółowe zasady działania jednostek Polskich Sił Zbrojnych, Policji, Straży Granicznej i innych formacji podległych Ministrowi Spraw Wewnętrznych i Administracji, służb kontroli celnej, ratownictwa oraz regulujących zasady szkolenia i wykorzystania psów – przewodników osób ociemniałych.

<sup>10</sup> Stosownie do treści art. 5 pkt 11 ustawy z 16.04.2004 r. o ochronie przyrody (tekst jedn.: Dz. U. z 2009 r. Nr 151, poz. 1220 ze zm.) ogród zoologiczny to urządzony i zagospodarowany teren wraz z infrastrukturą techniczną i budynkami funkcjonalnie z nim związanymi, gdzie są przetrzymywane oraz eksponowane publicznie przez co najmniej 7 dni w roku, żywe zwierzęta gatunków dziko występujących, z wyjątkiem: a) cyrków, b) sklepów ze zwierzętami, c) miejsc, w których eksponowanych jest publicznie nie więcej niż 15 gatunków tych zwierząt i łącznie nie więcej niż 50 okazów gadów, ptaków i ssaków.

<sup>11</sup> Zwierzęta dzikie (wolno żyjące) to zwierzęta nieudomowione, żyjące w warunkach niezależnych od człowieka (art. 4 pkt 21 u.o.z.).

<sup>12</sup> Jak podnosi W. Radecki „ustawodawca ma tu na uwadze zarówno zwierzęta sprowadzone z zagranicy w warunkach określonych ustawą o ochronie przyrody, jak i zwierzęta obce faunie rodzimej, które w jakikolwiek sposób znalazły się na terenie Polski” – zob. W. Radecki w: M. Bojarski, W. Radecki, *Pozakodeksowe prawo karne*, t. II, *Przestępstwa gospodarcze oraz przeciwko środowisku*, Warszawa 2003, s. 358.

<sup>13</sup> W pierwotnej wersji, ustawa o ochronie zwierząt regulowała również postępowanie ze zwierzętami doświadczalnymi (w art. 2 pkt 4). Przepis ten został uchylony z dniem 27.03.2005 r. przez art. 48 pkt 1 ustawy z 21.01.2005 r. o doświadczeniach na zwierzętach (Dz. U. Nr 33, poz. 389).

<sup>14</sup> Rozdział 5 (dotyczący zwierząt w ogrodach zoologicznych) został uchylony z dniem 1.05.2004 r. przez art. 138 pkt ustawy z 16.04.2004 r. o ochronie przyrody (Dz. U. Nr 92, poz. 880).

<sup>15</sup> Na temat transportu zwierząt por. J. Jezierski, *Der Tierschutz im Lichte der Kontrolle von Tiertransporten – Aus Arbeit der Obersten Kontrollbehörde*, w: J.C. Joerden (red.), B. Busch (red.), *Tiere ohne Rechte*, Springer – Verlag Berlin Heidelberg 1999, s. 163–168.

zwierząt (rozdział 10, art. 33–34), jak również nadzoru nad przestrzeganiem przepisów o ochronie zwierząt (art. 34a).<sup>16</sup> Rozdział jedenasty zawiera przepisy karne typizujące przestępstwa oraz wykroczenia, których zasadniczym przedmiotem jest ochrona zwierząt przed zadawaniem im cierpień.

Na uwagę zasługują przepisy art. 4, które w szczegółowy sposób definiują szereg pojęć występujących w ustawie lub pojęciowo z nią związanych (m.in. humanitarne traktowanie zwierząt, konieczność bezzwłocznego uśmiercenia, ogłuszanie zwierzęcia, okrutne traktowanie, przeciążanie zwierząt, rażące zaniedbania, szczególne okrucieństwo zabijającego zwierzę, właściwe warunki bytowania). Niewątpliwie, w zamyśle ustawodawcy wyjaśnienie tych pojęć zmierzało do ułatwienia stosowania nowej ustawy. Zwraca uwagę to, że w ustawie nie zdefiniowano pojęcia „zwierzę”; definicja zwierzęcia pojawia się natomiast w art. 2 pkt 1 ustawy z 21.01.2005 r. o doświadczeniach na zwierzętach<sup>17</sup> (zwierzęta kręgowce, w tym także dzikie (wolno żyjące) lub zdolne do rozmnażania się formy larwalne, z wyłączeniem form płodowych i embrionalnych).

Ustawa jednoznacznie podkreśla, że każde zwierzę wymaga humanitarnego traktowania (art. 5), zaś nieuzasadnione lub niehumanitarne zabijanie zwierząt oraz znęcanie się nad nimi jest zabronione (art. 6 ust. 1). Zwierzę traktowane w sposób określony w art. 6 ust. 2 u.o.z. (tzn. w przypadku znęcania się nad nim) może być czasowo odebrane właścicielowi lub opiekunowi na podstawie decyzji wójta (burmistrza, prezydenta miasta) i przekazane do schroniska dla zwierząt lub pod opiekę innej osoby lub instytucji (art. 7 ust. 1 u.o.z.); odebrane zwierzę podlega zwrotowi, jeżeli sąd nie orzeknie w trybie art. 35 ust. 3 u.o.z. przypadku zwierzęcia, a także jeżeli postępowanie karne w tej sprawie zostanie umorzone (art. 7 ust. 6 u.o.z.).

Oczywiście, niektóre aspekty prawnokarnej ochrony zwierząt unormowane są jeszcze w innych ustawach. Nie można tracić z pola widzenia ustawy z 21.01.2005 r. o doświadczeniach na zwierzętach (art. 38–46); ustawy z 16.04.2004 r. o ochronie przyrody<sup>18</sup> (art. 127–132) oraz ustawy z 13.10.1995 r. – Prawo łowieckie<sup>19</sup> (art. 51–53). Trzeba pamiętać także o ustawie z 18.04.1985 r. o rybactwie śródlądowym<sup>20</sup> (art. 27a, b, c). Nie można też pomijać przepisów kodeksu karnego (art. 181–188), które przewidują szereg przestępstw przeciwko środowisku, a dotyczą również m.in. ochrony świata zwierzęcego<sup>21</sup>. Zgodnie jednak z przedmiotem niniejszego opracowania uwaga zostanie skoncentrowana jedynie na przestępstwach stypizowanych w art. 35 u.o.z.

<sup>16</sup> Rozdział 9 (dotyczący procedur doświadczalnych z użyciem zwierząt) został uchylony z dniem 27.03.2005 r. przez art. 48 pkt 5 ustawy z 21.01.2005 r. o doświadczeniach na zwierzętach (Dz. U. Nr 33, poz. 389).

<sup>17</sup> Dz. U. Nr 33, poz. 289 ze zm.

<sup>18</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2009 r. Nr 151, poz. 1220 ze zm.

<sup>19</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2005 r. Nr 127, poz. 1066 ze zm.

<sup>20</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2009 r. Nr 189, poz. 1471 ze zm.

<sup>21</sup> Również kodeks wykroczeń zawiera wykroczenia mające za przedmiot ochrony (bliższy lub dalszy) dobro zwierząt. I tak należy wskazać: art. 164 (wybieranie jaj lub piskląt, niszczenie legowisk lub gniazd ptasich, nor lub mrowisk, znajdujących się w lesie albo nienależącym do sprawcy gruncie rolnym), art. 165 (penalizujący zachowanie sprawcy, który w lesie, w sposób złośliwy, płoszy albo ściga, chwytą, rani lub zabija zwierze dziko żyjące, poza czynnościami związanymi z polowaniem lub ochroną lasów, jeżeli czyn z mocy innych przepisów nie jest zagrożony karą surowszą). Do pewnego stopnia o ochronę zwierząt chodzi również w art. 162 § 1 k.w. mówiącym o zanieczyszczaniu lasu. Oczywiście, podstawowym dobrem chronionym jest należyty stan sanitarny lasu, jednak pośrednio chodzi również o zapewnienie właściwych warunków dla zwierząt tam żyjących.

### 1.1.1. Analiza ustawowych znamion przestępstw stypizowanych w art. 35 ust. 1 i 2 u.o.z.

Jeżeli chodzi o aspekt prawnokarny ustawy, to – jak już była mowa – traktuje o nim rozdział 11 (art. 35–40 u.o.z.)<sup>22</sup>. Art. 35 ust. 1 u.o.z. penalizuje (pod groźbą kary grzywny, kary ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku) zabijanie, uśmiercanie lub dokonywanie uboju zwierzęcia z naruszeniem przepisów art. 6 ust. 1, art. 33 lub 34 ust. 1–4 oraz znęcanie się nad zwierzęciem w sposób określony w art. 6 ust. 2<sup>23</sup>. Przedmiotem ochrony tego przepisu jest życie zwierząt oraz ich wolność od zbędnego bólu i cierpienia<sup>24</sup>.

Należy zwrócić uwagę, że *de facto* mamy tu do czynienia z dwoma różnymi przestępstwami, które – z jakichś powodów – zostały połączone w jedno. Chodzi o:

- zabijanie zwierzęcia oraz
- znęcanie się nad zwierzęciem.

Jeżeli chodzi o zabijanie zwierzęcia, to należy przypomnieć, że pierwotnie przepis art. 35 ust. 1 miał brzmienie „kto zabija zwierzę z naruszeniem przepisów...”, zaś po nowelizacji z 6.06.2002<sup>25</sup> r. uzyskał brzmienie „kto zabija, uśmierca albo dokonuje uboju zwierzęcia z naruszeniem przepisów...”. Nie do końca zrozumiałe jest dokonanie takiego zróżnicowania, skoro wszystkie znamiona czynnościowe *de facto* oznaczają to samo, czyli odebranie życia zwierzęciu<sup>26</sup>. Faktem jest jednak, że w ustawie użyto (chyba niepotrzebnie) zróżnicowanych określeń na czynności prowadzące do odebrania życia zwierzęciu. I tak np. o uśmiercaniu mówi się w art. 4 pkt 3, 12c, art. 33, art. 34; o zabijaniu – w art. 4 pkt 12, art. 6 ust. 1; o uboju – w art. 34 u.o.z.

Sam ustawodawca miesza te pojęcia, używając m.in. słów „zwierzę kłagowe w ubojni może zostać uśmiercone...” (art. 34 ust. 1), czy „w uboju domowym zwierzęta kopytne mogą być uśmiercane...” (art. 34 ust. 3).

Analiza przepisów ustawy może prowadzić do wniosku, że ustawodawca, mówiąc o „uśmiercaniu”, ma na myśli przypadki, gdy zwierzę jest pozbawiane życia ze względów humanitarnych (art. pkt 3 u.o.z.),<sup>27</sup> bądź też, gdy występują przesłanki z art. 33 ust. 1 u.o.z. (m.in. potrzeba gospodarcza, sanitarna). Gdy chodzi o dokonywanie uboju, oznacza to pozbawienie życia zwierzęcia w ubojni, czyli

<sup>22</sup> Zgodnie z przyjętym założeniem i tematem opracowania, analizie zostaną poddane jedynie przepisy typizujące przestępstwa na gruncie ustawy. Natomiast poza zakresem rozważań pozostawiamy analizę przepisu typizującego wykroczenia (art. 37 u.o.z.). Na ten temat por. bliżej W. Radecki, *Ustawy: o ochronie zwierząt, o doświadczeniach na zwierzętach – z komentarzem*, Warszawa 2007, s. 172, W. Radecki w: M. Bojarski, W. Radecki, *Przewodnik po pozakodeksowym prawie wykroczeń*, Wrocław 1999, s. 476–486.

<sup>23</sup> Zwraca uwagę zdecydowanie niewłaściwa redakcja przepisu karnego zamieszczonego w art. 35 ust. 1 (tak samo zresztą jak i art. 35 ust. 2, art. 36 ust. 1 i 2, art. 37 ust. 1), gdzie określenie znamion wymaga sięgnięcia do przepisów, do których nastąpiło odesłanie. Rodzi to kłopoty i trudności interpretacyjne. Por. W. Radecki, *Ustawa...*, s. 101.

<sup>24</sup> W. Radecki w: M. Bojarski, W. Radecki, *Przewodnik po pozakodeksowym prawie karnym*, Wrocław 1998, s. 169; W. Radecki w: *Pozakodeksowe...*, s. 356.

<sup>25</sup> Ustawa z 6.06.2002 r. o zmianie ustawy o ochronie zwierząt (Dz. U. Nr 135, poz. 1141).

<sup>26</sup> Należy sądzić, że zasadna jest nowelizacja tego przepisu i nadanie mu bardziej racjonalnego brzmienia, np.: „Kto zabija zwierzę w sposób nieuzasadniony lub niehumanitarny albo z naruszeniem obowiązujących przepisów prawa...”.

<sup>27</sup> A zatem występuje obiektywny stan rzeczy stwierdzony, w miarę możliwości, przez lekarza weterynarii, polegający na tym, że zwierzę może dalej żyć jedynie cierpiąc i znosząc ból, a moralnym obowiązkiem człowieka staje się skrócenie cierpienia zwierzęcia – art. 4 pkt 3 u.o.z.

każdym zakładzie pozostającym pod państwową kontrolą sanitarną i weterynaryjną, przeznaczonym do wykonywania uboju zwierząt (art. 4 pkt 13). Nie wydaje się jednak, by zasadny był pogląd, że znamię „dokonuje uboju” wyróżniono na podstawie kryterium miejsca, w jakim zwierzę pozbawiane jest życia<sup>28</sup>, bowiem ustawa mówi również o uboju domowym (a zatem dokonywanym poza ubojnią w rozumieniu art. 4 pkt 13). Skoro przepis mówi ogólnie o „dokonywaniu uboju zwierzęcia”, a nie o „dokonywaniu uboju zwierzęcia w ubojni”, należy uznać, że w grę wchodzi ubój w szerokim tego słowa znaczeniu (zarówno w ubojni, jak i domowy).

Inną sprawą jest kolejne nakładanie się zakresów pojęciowych, bowiem – co oczywiste – dokonywanie uboju jest przecież podyktowane potrzebą gospodarczą, a ta z kolei odnosi się do uśmiercania. Można zaryzykować pogląd, że pozostałe przypadki (niewchodzące w zakres wskazanego wyżej uśmiercania, czy uboju) ustawodawca określa mianem zabijania.

Zabijanie (uśmiercanie) zwierzęcia z naruszeniem przepisów art. 6 ust. 1 polega na jego nieuzasadnionym lub niehumanitarnym zabiciu. Nieuzasadnione zabicie zwierzęcia znaczy tyle, co zabicie bezpodstawne, a o tym, kiedy zabicie zwierzęcia jest uzasadnione mówi się wprost w art. 33 ust. 1 u.o.z. (o czym będzie mowa w dalszej części opracowania)<sup>29</sup>.

Pewne wątpliwości mogą powstawać co do zakresu określenia **zabicie niehumanitarne**, bowiem jest to znamię nieostre i próba sięgnięcia do jego słownikowego znaczenia niewiele wnosi. Niehumanitarny, czyli nieludzki sposób zabicia zwierzęcia, to być może taki, który w rażący sposób odbiega od przyjętych zwyczajów czy norm występujących przy uśmiercaniu zwierząt. Nie może natomiast wchodzić w grę element szczególnego okrucieństwa wobec zwierzęcia (przy uśmiercaniu go) bowiem znamię to (tzn. szczególnego okrucieństwa) występuje w typie kwalifikowanym (35 ust. 2 u.o.z.). Zabicie zwierzęcia może być tylko nieuzasadnione, ale dokonane w sposób humanitarny, albo też uzasadnione, ale niehumanitarne. Oczywiście, może być również i tak, że zabicie zwierzęcia będzie zarówno nieuzasadnione, jak i niehumanitarne. We wszystkich tych przypadkach sprawca popełnia przestępstwo stypizowane w art. 35 ust. 1 u.o.z. (nie popełnia go zaś jedynie wtedy, gdy zabicie zwierzęcia jest równocześnie uzasadnione i dokonane w sposób humanitarny)<sup>30</sup>.

<sup>28</sup> Tak M. Gabriel-Węglowski, *Przestępstwa przeciwko humanitarnej ochronie zwierząt*, Toruń 2010, s. 85.

<sup>29</sup> Zdaniem P. Kozłowskiej i M. Szwarczyka „wydaje się, że pod pojęciem nieuzasadnione zabijanie zwierząt będzie mieściło się pozbawienie życia bez oparcia prawnego lub też wbrew zasadom lub trybom normatywnie określonym np. w prawie łowieckim, jak również zabicie zwierzęcia bez powodów lub przyczyn, które zwyczajowo takie zachowanie uprawniają (np. dla futra). Nieuzasadnione zabicie zwierzęcia będzie miało miejsce zawsze wtedy, gdy nie istniał powszechnie akceptowany powód czy podstawa, która by w sposób racjonalny i obiektywny, jak też prawny usprawiedliwiała pozbawienie życia zwierzęcia. Nieuzasadnionym będzie zawsze zabicie zwierzęcia, które w obiektywnym odczuciu, odbiorze społecznym wywołać może oburzenie czy zgorszenie. Ocena, czy w konkretnym przypadku postawa usprawiedliwiająca uśmiercenie zwierzęcia (i tym samym powodująca, że działanie sprawcy jest uzasadnione – a więc legalne) istnieje, musi być dokonywana z uwzględnieniem ważności dobra prawnego, którego wartość została przez ustawę wysunięta na plan pierwszy” – zob. P. Kozłowska, M. Szwarczyk, *Prawnokarna...*, s. 65. Prościej jednak byłoby powiedzieć, że nieuzasadnione zabicie zwierzęcia, to takie, które nie wynika z potrzeb gospodarczych, względów humanitarnych, konieczności sanitarnej, nadmiernej agresywności zwierzęcia lub z potrzeb nauki (stosownie do art. 33 ust. 1 u.o.z.). Nie zawsze też odbiór społeczny danego zachowania może być miernikiem zasadności konkretnego czynu (zakładamy, że zgodnego z prawem), bowiem różny może być stosunek społeczeństwa do ustanowionego prawa. Nie wystarczy również istnienie podstawy prawnej legalizującej zabicie zwierzęcia, bowiem zabicie może być co prawda uzasadnione, ale dokonane w sposób okrutny (a zatem sprzeczny z prawem).

<sup>30</sup> Por. na ten temat M. Mozgawa, *O prawnokarnej ochronie zwierząt*, „Rzeczpospolita” z 28.02.2001 r. Nr 50 (5823), s. C 3. M. Mozgawa, *Prawnokarna ochrona zwierząt*, Lublin 2001, s. 17.

Natomiast w art. 33 ust. 1 stanowi się, że uśmiercanie zwierząt może być uzasadnione wyłącznie:

- 1) potrzebą gospodarczą,
- 2) względami humanitarnymi,
- 3) koniecznością sanitarną,
- 4) nadmierną agresywnością, powodującą bezpośrednie zagrożenie dla zdrowia lub życia ludzkiego<sup>31</sup>,
- 5) potrzebami nauki,
- 6) wykonywaniem zadań związanych z ochroną przyrody.

W sytuacji, gdy zachodzą przyczyny określone w przepisie art. 33 ust. 1 pkt 2–5 (a zatem z wyłączeniem potrzeb gospodarczych oraz wykonywania zadań związanych z ochroną przyrody) zwierzę może zostać uśmiercone za zgodą właściciela, a w przypadku braku jego zgody, na podstawie orzeczenia lekarza weterynarii; ustalenie właściciela i uzyskanie jego zgody nie dotyczy zwierząt cierpiących na choroby zwalczane z urzędu (art. 33 ust. 2 u.o.z.)<sup>32</sup>.

Od odpowiedzialności karnej z art. 35 ust. 1 u.o.z. podlega również ten, kto uśmierca zwierzę z naruszeniem przepisów art. 34. I tak na przykład zwierzę kręgowie w ubojni może zostać uśmiercone tylko po uprzednim pozbawieniu świadomości przez osoby posiadające odpowiednie kwalifikacje, natomiast w uboju domowym zwierzęta kopytne mogą być uśmiercane tylko po uprzednim pozbawieniu świadomości przez przyuczonego ubojowca (art. 34 ust. 1 i 3 u.o.z.)<sup>33</sup>. Ustawa zabrania uśmiercania zwierząt w okresie stanowiącym jedną dziesiątą czasu trwania ciąży dla danego gatunku, bezpośrednio poprzedzającym planowany termin porodu, oraz w ciągu 48 godzin po porodzie (z wyjątkami określonymi w ustawie<sup>34</sup>); uboju i uśmiercania zwierząt kręgowych przy udziale dzieci lub w ich obecności; wytrzewiania (patroszenia), oparzania, zdejmowania skóry, wędzenia i oddzielania części zwierząt stałocieplnych przed ustaniem odruchów oddechowych i mięśniowych (art. 34 ust. 4 u.o.z.).

<sup>31</sup> Niekiedy agresywne zwierzę może być źródłem niebezpieczeństwa, co przy spełnieniu innych przesłanek z art. 26 k.k. (albo art. 16 k.w.) może implikować konieczność odwołania się do instytucji stanu wyższej konieczności.

<sup>32</sup> W przypadku konieczności bezzwłocznego uśmiercenia, w celu zakończenia cierpienia zwierzęcia, potrzebę jego uśmiercenia stwierdza lekarz weterynarii, członek Polskiego Związku Łowieckiego, inspektor organizacji społecznej, której statutowym celem działania jest ochrona zwierząt, funkcjonariusz policji, straży miejskiej lub gminnej, Straży Granicznej, pracownik Służby Leśnej lub Służby Parków Narodowych, strażnik Państwowej Straży Łowieckiej, strażnik łowiecki lub strażnik Państwowej Straży Rybackiej (art. 33 ust. 3 u.o.z.). Gdy bezzwłoczne uśmiercenie zwierzęcia jest niezbędne do realizacji zadań związanych z ochroną przyrody na obszarze parku narodowego, potrzebę uśmiercenia zwierzęcia stanowiącego zagrożenie stwierdza w decyzji administracyjnej dyrektor parku narodowego, na którego obszarze znajduje się to zwierzę. Uprawnionymi do wykonania decyzji są upoważnieni przez dyrektora parku narodowego pracownicy Służby Parków Narodowych (art. 33 ust. 3a). W sytuacji, o której mowa w ust. 3 i 3a, dopuszczalne jest użycie broni palnej przez osobę uprawnioną (art. 33 ust. 4).

<sup>33</sup> Por. rozporządzenie Ministra Rolnictwa i Gospodarki Żywnościowej z 9.09.2004 r. w sprawie kwalifikacji osób uprawnionych do zawodowego uboju oraz warunków i metod uboju i uśmiercania zwierząt (Dz. U. Nr 205, poz. 2102 ze zm.).

<sup>34</sup> Chodzi o następujące wyjątki: a) uśmiercenia zwierząt w przypadkach określonych w ustawie z 21.01.2005 r. o doświadczeniach na zwierzętach (Dz. U. Nr 33, poz. 289 oraz z 2006 r. Nr 171, poz. 1225 i Nr 220, poz. 1600); b) konieczności bezzwłocznego uśmiercenia; c) wydanie przez powiatowego lekarza weterynarii decyzji nakazującej zabicie lub ubój zwierząt na podstawie art. 44 ust. 1 pkt 4 ustawy z 11.03.2004 r. o ochronie zdrowia zwierząt oraz zwalczaniu chorób zakaźnych zwierząt (Dz. U. Nr 69, poz. 625 ze zm.) – art. 34 ust. 4 u.o.z.

Przepis art. 35 ust. 1 u.o.z. zakazuje także **znęcania się nad zwierzęciem**, przez co rozumie się przypadki wymienione przykładowo (o czym świadczy sformułowanie „w szczególności”) w art. 6 ust. 2 u.o.z. Budzi jednak wątpliwość prawidłowość sformułowania użytego w art. 35 ust. 1 „znęca się nad nim w sposób określony w art. 6 ust. 2”. Skoro przestępstwem ma być znęcanie się w sposób określony w art. 6 ust. 2, to może powstać wątpliwość, czy jest nim taki sposób znęcania się, który nie jest przewidziany w cytowanym przepisie (tzn. w art. 6 ust. 2). Wykładnia gramatyczna nakazuje dać odpowiedź negatywną, wykładnia logiczna (której należy w tym przypadku przyznać priorytet) – pozytywną. Tak czy inaczej, faktem jest, że przepis skonstruowano w sposób nieprawidłowy.

Wracając jednak na grunt art. 6 ust. 2, przez znęcanie się nad zwierzętami należy rozumieć zadawanie lub świadome dopuszczanie do zadawania bólu lub cierpień, a w szczególności:

- umyślne zranienie lub okaleczenie zwierzęcia, niestanowiące dozwolonego prawem zabiegu lub doświadczenia na zwierzęciu;
- znakowanie zwierząt stałocieplnych przez wypalanie lub wymrażanie;
- umyślne używanie do pracy lub w celach sportowych albo rozrywkowych zwierząt chorych, w tym rannych lub kulawych, albo zmuszanie ich do czynności mogących spowodować ból;
- bicie zwierząt przedmiotami twardymi i ostrymi lub zaopatrzonymi w urządzenia obliczone na sprawianie specjalnego bólu, bicie po głowie, dolnej części brzucha, dolnych częściach kończyn;
- przeciążanie zwierząt pociągowych i jucznych ładunkami w oczywisty sposób nieodpowiadającymi ich sile i kondycji lub stanowi dróg lub zmuszanie takich zwierząt do zbyt szybkiego biegu;
- transport zwierząt, w tym zwierząt hodowlanych, rzeźnych i przewożonych na targowiska, przenoszenie lub przepędzanie zwierząt w sposób powodujący ich zbędne cierpienie i stres;
- używanie uprzęży, pęt, stelaży, więzów lub innych urządzeń zmuszających zwierzę do przebywania w nienaturalnej pozycji, powodujących zbędny ból, uszkodzenia ciała albo śmierć;
- dokonywanie na zwierzętach zabiegów i operacji chirurgicznych przez osoby nieposiadające wymaganych uprawnień bądź niezgodnie z zasadami sztuki lekarsko-weterynaryjnej, bez zachowania koniecznej ostrożności i oględności oraz w sposób sprawiający ból, któremu można było zapobiec;
- złośliwe straszenie lub drażnienie zwierząt;
- utrzymywanie zwierząt w niewłaściwych warunkach bytowania, w tym utrzymywanie ich w stanie rażącego niechlujstwa oraz w pomieszczeniach albo klatkach uniemożliwiających im zachowanie naturalnej pozycji;
- porzucanie zwierzęcia, a w szczególności psa lub kota, przez właściciela bądź przez inną osobę, pod której opieką zwierzę pozostaje;
- stosowanie okrutnych metod w chowie lub hodowli zwierząt;
- trzymanie zwierząt na uwięzi, która powoduje u nich uszkodzenie ciała lub cierpienie oraz nie zapewnia możliwości niezbędnego ruchu;
- organizowanie walk zwierząt.

Słusznie podniósł SN w wyroku z 16.11.2009 r.<sup>35</sup>, że „użyte w definicji z art. 6 ust. 2 tej ustawy sformułowanie pozwala na jednoznaczne przyjęcie, iż za przestępstwo znęcania się nad zwierzętami odpowiada nie tylko osoba, która osobiście zadaje ból lub cierpienie zwierzęciu, ale również ten, kto świadomie dopuszcza do zadawania przez inną osobę bólu lub cierpienia zwierzęciu.(...) Dopuszczanie polega w praktyce na nie przeciwdziałaniu, czyli przyzwoleniu i jest świadome, gdy sprawca zdaje sobie sprawę z następstw swego zachowania się, czyli że inna osoba zachowa się w jakikolwiek sposób wskazany w ust. 2 art. 6”.

Chociaż ustawodawca w sposób dość wyraźny przedstawił możliwe sposoby znęcania się nad zwierzętami, to jednak nie jest to lista zamknięta. Należy sądzić, że w praktycznym stosowaniu ustawy, przy ocenie, czy dane zachowanie stanowi znęcanie się nad zwierzęciem, należy stosować posilkowo poglądy wypracowane w tym zakresie przez doktrynę i orzecznictwo na gruncie przepisu art. 184 k.k. z 1969 r. i art. 207 k.k. z 1997 r., oczywiście przy uwzględnieniu specyfiki przedmiotu czynności wykonawczej. I tak na przykład – bazując na orzecznictwie SN<sup>36</sup> – można stwierdzić, że ustawowe określenie „znęca się nad zwierzęciem” oznacza działanie albo zaniechanie polegające na umyślnym zadawaniu bólu fizycznego, a w wyjątkowych wypadkach również dotkliwych cierpień moralnych, powtarzającym albo jednorazowym, lecz intensywnym i rozciągniętym w czasie. Budzi wątpliwość, czy w przypadku znęcania się nad zwierzęciem mogą wchodzić w grę „dotkliwe cierpienia moralne” (w przypadku zwierzęcia należałoby raczej mówić o cierpieniach psychicznych, a nie moralnych). Wydaje się jednak, że sam ustawodawca pozytywnie odpowiedział na tak postawione pytanie uznając, że znęcaniem się może być np. złośliwe straszenie zwierząt lub porzucenie zwierzęcia. Czym innym, niż zadaniem bólu psychicznego, jest na przykład porzucenie wiernego psa, który z jakichś powodów zaczął zawadzać swemu właścicielowi.<sup>37</sup>

Przestępstwo stypizowane w art. 35 ust. 1 u.o.z. jest przestępstwem powszechnym, które może zostać popełnione zarówno w postaci działania (np. bicie zwierzęcia), jak i zaniechania (np. niepodawanie mu pokarmu). Jest to przestępstwo o dwoistym charakterze – formalne gdy chodzi o znęcanie się (gdzie skutek przestępny nie należy do znamion jego strony przedmiotowej), zaś materialne w przypadku zabijania czy uśmiercania zwierzęcia (gdzie skutkiem jest śmierć zwierzęcia).

Pewien kłopot pojawia się w aspekcie charakteru odmiany typu czynu zabronionego z art. 35 ust. 1 wyrażającego się w „dokonywaniu uboju zwierzęcia z naruszeniem przepisów” ustawy. Nie możemy powiedzieć, że skutkiem jest śmierć zwierzęcia, bowiem kwestia pozbawienia zwierzęcia życia została już przesądzona poprzez oddanie zwierzęcia do ubojni. Rzecz dotyczy jedynie naruszenia przepisów ustawy (np. uboju zwierzęcia w obecności dzieci, czy też dokonanie uboju co prawda w ubojni, ale nie przez osobę posiadającą odpowiednie kwalifikacje). W takim stanie rzeczy można sądzić, że dokonanie uboju (z naruszeniem przepisów) ma charakter formalny.

<sup>35</sup> Wyrok SN z 16.11.2009 r. (V KK 187/09), LEX nr 553896.

<sup>36</sup> Por. np. wytyczne wymiaru sprawiedliwości i praktyki sądowej w zakresie prawnokarnej ochrony rodziny z 9.06.1976 r. (VI KZP 13/75), OSNKW 1976/7–8, poz. 86.

<sup>37</sup> M. Mozgawa, *O prawnokarnej...*, s. C 3; M. Mozgawa, *Prawnokarne aspekty ochrony zwierząt w: Prawna ochrona zwierząt*, M. Mozgawa (red.), Lublin 2002, s. 172.



Wątpliwości powstają natomiast co do strony podmiotowej. Jest oczywiście jasne, że zabijanie (uśmiercanie) może mieć miejsce zarówno w zamiarze bezpośrednim, jak i ewentualnym. Jeśli natomiast chodzi o znęcanie się (choć głównie na gruncie art. 207 k.k., co jednak można przenieść odpowiednio na płaszczyznę art. 35 u.o.z.), to zdaje się dominować pogląd, że w grę wchodzi jedynie zamiar bezpośredni<sup>38</sup>. Również SN w wyroku z 16.11.2009 r. (V KK 187/09) stwierdził, że przestępstwo znęcania się nad zwierzętami (z art. 35 ust.1 u.o.z.) może być popełnione tylko umyślnie i to wyłącznie z zamiarem bezpośrednim<sup>39</sup> (choć wcześniej – na gruncie art. 184 k.k. z 1969 r. – przyjmował również zamiar ewentualny<sup>40</sup>). Wydaje się jednak, że słuszne jest stanowisko mniejszościowe, optujące za możliwością popełnienia przestępstwa z art. 35 ust. 1 u.o.z. w obu postaciach zamiaru. Nie można bowiem wykluczyć, że sprawca dążąc bezpośrednio do innego celu (niekoniecznie przestępnego), jednocześnie godził się na to, że swoim zachowaniem przysporzy zwierzęciu określonych cierpień (np. kierowca ciężarówki transportującej zwierzęta nie zatrzymuje się, aby je napoić czy nakarmić, bowiem chce zdążyć na czas do celu). Rację ma A. Wąsek, że twierdzenie, iż pojęcie znęcania się tak dalece zabarwione pod względem podmiotowym jest po prostu nadinterpretacją<sup>41</sup>.

W art. 35 ust. 2 u.o.z. przewidziano typ kwalifikowany, kiedy to sprawca zabija zwierzę albo znęca się nad nim ze **szczególnym okrucieństwem** (zagrożony karą grzywny, karą ograniczenia wolności albo pozbawieniem wolności do lat 2). Przedmiot ochrony jest tu analogiczny, jak w przypadku art. 35 ust. 1 u.o.z. (życie zwierząt oraz ich wolność od zbędnego bólu i cierpienia). Sama ustawa definiuje pojęcie **szczególnego okrucieństwa zabijającego zwierzę**, przez co rozumie się przedsięwzięcie przez sprawcę działań charakteryzujących się drastycznością form i metod zadawania śmierci, a zwłaszcza śmierci w sposób wyszukany lub powolny, obliczony z premedytacją na zwiększenie rozmiaru cierpień i czasu ich trwania (art. 4 pkt 12 u.o.z.). Ta definicja pozwala również (w pewnym stopniu) na przeprowadzenie granicy pomiędzy zabiciem niehumanitarnym, a zabiciem zwierzęcia ze szczególnym okrucieństwem; to co nie stanowi jeszcze szczególnego okrucieństwa (implikującego odpowiedzialność z art. 35 ust. 2 u.o.z.), w pewnych przypadkach może być ujmowane jako zabicie niehumanitarne (skutkujące odpowiedzialnością z art. 35 ust. 1 u.o.z.)<sup>42</sup>.

Jeżeli natomiast chodzi o znęcanie się nad zwierzęciem ze szczególnym okrucieństwem (czego w ustawie nie zdefiniowano), to wydaje się, że cecha „**szczególnego okrucieństwa**” w zachowaniu sprawcy wiąże się nie tyle ze skutkami czynu, ile przede wszystkim z rodzajem i sposobem działania. Cecha ta powinna więc być rozpatrywana zawsze *in concreto*, w odniesieniu do danego zwierzęcia, przy uwzględnieniu m.in. jego stanu zdrowia. Różnica między znęcaniem się, o którym jest mowa w art. 35 ust. 1 u.o.z., a szczególnym okrucieństwem określonym

<sup>38</sup> Tak m.in. W. Świda, *Prawo karne*, Warszawa 1986, s. 524; J. Śliwowski, *Prawo karne*, Warszawa 1979, s. 410; I. Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1989, s. 425; A. Tobis, *Główne przestępstwa przeciwko rodzinie*, Poznań 1980, s. 54; M. Surkont, *Prawo karne*, Sopot 1998, s. 217.

<sup>39</sup> LEX nr 553896.

<sup>40</sup> Uchwała SN z 9.06.1976 r. (VI KZ 13/75), OSNKW 1976/7–8, poz. 86.

<sup>41</sup> A. Wąsek w: *Kodeks karny. Część szczególna*, t. I, A. Wąsek (red.), Warszawa 2004, s. 988.

<sup>42</sup> Por. też P. Kozłowska, M. Szwarczyk, *Prawnokarna...*, s. 66.

w art. 35 ust. 2 u.o.z. wyraża się w szczególnym natężeniu dolegliwości zadawanych konkretnemu zwierzęciu<sup>43</sup>.

Przestępstwo stypizowane w art. 35 ust. 2 u.o.z. ma charakter powszechny oraz może zostać popełnione tylko umyślnie, zarówno w formie działania jak i zaniechania. Tu również pojawia się pewien problem w aspekcie form umyślności w przypadku znęcania się ze szczególnym okrucieństwem. Choć w doktrynie pojawiają się poglądy, że w grę wchodzi tu zarówno zamiar bezpośredni, jak i ewentualny, to nie jest to jednak tak oczywiste<sup>44</sup>. W. Radecki stwierdza, że „uznając, że szczególne okrucieństwo jest kategorią przedmiotową, trzeba przyjąć, że możliwe jest popełnienie przestępstwa z art. 35 ust. 2 także z zamiarem ewentualnym, jeżeli sprawca przewiduje, że jego działanie jest szczególnie okrutne i godzi się na to”. Należy jednak zauważyć, że szczególne okrucieństwo jest znamieniem zawierającym nie tylko element przedmiotowy, ale i podmiotowy, wskazujący na szczególne nastawienie sprawcy<sup>45</sup>. To zaś rodzi poważne zastrzeżenia co do możliwości przyjęcia zamiaru ewentualnego przy znęcaniu się ze szczególnym okrucieństwem.

### 1.1.2. Zagadnienia zbiegu przepisów

Analizowane przepisy art. 35 u.o.z. mogą pozostawać w rzeczywistym właściwym zbiegu z innymi przepisami typizującymi przestępstwa (co skutkować będzie przyjęciem kumulatywnej kwalifikacji)<sup>46</sup>. I tak na przykład art. 53 pkt 5 ustawy z 13.10.1995 r. – Prawo łowieckie<sup>47</sup>, penalizuje (pod groźbą kary pozbawienia wolności do lat 5) zachowanie sprawcy polegające na wchodzeniu w posiadanie zwierzyny za pomocą broni i amunicji innej niż myśliwska, środków i materiałów wybuchowych, trucizn, karmy o właściwościach odurzających, sztucznego światła, lepów, wnyków, żelaz, dołów, samostrzałów lub rozkopywania nor i innych niedozwolonych środków. Nierzadkie są sytuacje, kiedy zwierzę złapane we wnyki czy sidła ginie w męczarniach<sup>48</sup>. W takim przypadku zasadne będzie zastosowanie kumulatywnej kwalifikacji – art. 35 ust. 2 u.o.z. w zw. z art. 53 pkt 5 prawa łowieckiego w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Możliwy jest również rzeczywisty właściwy zbieg przepisu art. 35 ust. 1 lub 2 u.o.z. (w aspekcie znęcania się nad zwierzęciem) z przepisem art. 128 pkt 1 ustawy z 16.04.2004 r. o ochronie przyrody<sup>49</sup>, bowiem może być tak, że w trak-

<sup>43</sup> Por. rozważania M. Szewczyk na gruncie art. 207 k.k. w: *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 117–277 kodeksu karnego*, A. Zoll (red.), Warszawa 2008, s. 732–733.

<sup>44</sup> P. Kozłowska, M. Szwarczyk, *Prawnokarna...*, s. 67, W. Radecki, *Przewodnik po pozakodeksowym prawie karnym...*, s. 175.

<sup>45</sup> A. Zoll w: *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 117–277 kodeksu karnego*, A. Zoll (red.), Warszawa 2008, s. 226.

<sup>46</sup> Dość nietypowym przypadkiem rzeczywistego właściwego zbiegu przepisów (raczej mało prawdopodobnym w polskiej rzeczywistości) jest kumulatywna kwalifikacja art. 35 ust. 1 lub 2 u.o.z. z art. 196, gdy zabicie lub znęcanie się nad zwierzęciem jednocześnie narusza czyjeś uczucia religijne, oczywiście w przypadku, gdy dana religia otacza kultem określone zwierzę. O takim zbiegu wspomina M. Gabriel-Węglowski, *Przestępstwa...*, s. 142.

<sup>47</sup> Dz. U. Nr 147, poz. 713 ze zm.

<sup>48</sup> W. Radecki, *Ustawy...*, s. 168.

<sup>49</sup> Art. 128 ustawy o ochronie przyrody. „Kto, bez dokumentu wymaganego na podstawie przepisów, o których mowa w art. 61 ust. 1, lub wbrew jego warunkom przewozi przez granicę Unii Europejskiej okaz gatunku podlegającego ochronie na podstawie przepisów, o których mowa w art. 61 ust. 1 (...) podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5”.

cie przemytu zwierzęcia przez granicę jest ono ukryte (często uśpione, z zawiązanymi czy zaklejonymi kończynami lub innymi częściami ciała), co niewątpliwie może stanowić znęcanie się nad zwierzęciem (a niekiedy nawet prowadzić do jego śmierci)<sup>50</sup>.

Przepisy art. 35 ust. 1 lub 2 u.o.z. mogą pozostawać w kumulatywnej kwalifikacji z przepisami art. 38 (narażenie zwierzęcia doświadczalnego na zbędne dolegliwości), art. 39 (przeprowadzanie doświadczenia bez znieczulenia) lub 41 (powtórne wykorzystanie zwierzęcia do doświadczenia)<sup>51</sup> ustawy z 21.01.2005 r. o doświadczeniach na zwierzętach. Oczywiście, zazwyczaj doświadczenia na zwierzętach wiążą się z pewnymi dolegliwościami, bólem czy cierpieniem (a nawet pozbawianiem ich życia), rzecz jednak w tym, by odgraniczać to co jest konieczne i usprawiedliwione dobrem nauki od przypadków, kiedy przy okazji owych doświadczeń dochodzi do nadużyć w postaci dodatkowego zadawania cierpienia (znęcania się). W takiej sytuacji – świadomego zadawania zwierzętom doświadczalnym zbędnego bólu i cierpienia – niewątpliwie zasadne będzie sięgnięcie po kumulatywną kwalifikację (art. 38 lub 39 lub 41 ustawy o doświadczeniach na zwierzętach w zbiegu z art. 25 (ust. 1 lub 2) u.o.z. w zw. z art. 11 § 2 k.k.)<sup>52</sup>.

Na gruncie kodeksu karnego zwracają uwagę przepisy art. 181 (a w szczególności § 2 i 3). Art. 181 § 2 stanowi, że „kto wbrew przepisom obowiązującym na terenie objętym ochroną, niszczy lub uszkadza rośliny lub zwierzęta powodując istotną szkodę, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2”. Takiej samej karze podlega również ten, kto niezależnie od miejsca czynu niszczy albo uszkadza rośliny lub zwierzęta pozostające pod ochroną gatunkową powodując istotną szkodę (art. 181 § 3 k.k.). Oczywiście powstaje problem rozumienia „**istotnej szkody**”, jednak w doktrynie podkreśla się, że na gruncie tego przepisu pojęcie istotnej szkody nie jest związane z wyceną szkody w jednostkach pieniężnych, chodzi tu natomiast o szkodę przyrodniczą<sup>53</sup>. A zatem zabicie ze szczególnym okrucieństwem (np. w sidłach) zwierzęcia na terenie objętym ochroną albo zwierzęcia objętego ochroną gatunkową (niezależnie od miejsca), oczywiście pod warunkiem wystąpienia istotnej szkody, będzie implikowało konieczność zastosowania kumulatywnej kwalifikacji – art. 181 § 2 (lub § 3) k.k. w zbiegu z art. 35 ust. 2 u.o.z. w zw. z art. 11 § 2 k.k.<sup>54</sup>

Z obserwacji praktyki wynika również, że możliwy jest rzeczywisty zbieg przepisu art. 35 ust. 1 u.o.z. z przepisem art. 160 § 1 k.k. (narażenie człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu). Często czyn w postaci nieuzasadnionego pozbawienia życia zwierzęcia wyraża się w zabiciu go z broni palnej. Bywa zaś tak, że w pobliżu zwierzęcia znajduje się

<sup>50</sup> M. Gabriel-Węglowski, *Przestępstwa...*, s. 140.

<sup>51</sup> Art. 38 ustawy o ochronie przyrody. „Kto, przeprowadzając doświadczenia, naraża zwierzęta doświadczone na zbędny ból, cierpienie, strach lub trwale uszkodzenia w ich organizmie, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku”. Art. 39 ustawy o ochronie przyrody. „Kto przeprowadza doświadczenia bez odpowiedniego znieczulenia, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku”. Art. 41 ustawy o ochronie przyrody. „Kto powtórnie wykorzystuje zwierzęta doświadczone do przeprowadzenia doświadczenia powodującego silny ból, strach lub cierpienie, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku”.

<sup>52</sup> Por. na ten temat M. Gabriel-Węglowski, *Przestępstwa...*, s. 138.

<sup>53</sup> W. Radecki, *Ustawy...*, s. 169.

<sup>54</sup> W. Radecki pisze: „Tak na przykład spowodowanie śmierci sarny (zwierzę łowne) we wnykach zostanie ocenione jako przestępstwo z art. 53 ust. 5 prawa łowieckiego i jako przestępstwo z art. 35 ust. 2 ustawy o ochronie zwierząt. Spowodowanie śmierci zająca bielaka (zwierzę pozostające pod ochroną gatunkową) we wnykach będzie ocenione jako przestępstwo z art. 181 § 3 k.k. ze względu na istotną szkodę przyrodniczą oraz jako przestępstwo z art. 35 ust. 2 ustawy o ochronie zwierząt ze względu na szczególnie okrutny sposób działania.” – zob. W. Radecki, *Ustawy...*, s. 169.

jego właściciel lub inne osoby, które mogłyby zostać zranione (a nawet zabite). W takim przypadku kumulatywna kwalifikacja jest konieczna (art. 35 ust. 1 u.o.z. w zbiegu z art. 160 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.).

Możliwy jest rzeczywisty właściwy zbieg przepisów art. 207 (znęcanie się) i art. 35 (ust. 1 lub 2) u.o.z. Tego zdania jest również Sąd Apelacyjny w Katowicach rozpoznający sprawę, w której oskarżony strzelając z wiatrówki, uśmiercił świnkę morską i kanarka należące do jego dzieci<sup>55</sup>. Jak słusznie sąd podniósł, że „oskarżony świadomie i umyślnie uśmiercił te zwierzęta i był to element psychicznego znęcania się nad członkami swojej rodziny. Jego działanie było ponadto podyktowane również chęcią sprawienia przykrości członkom rodziny, wyrazem zademonstrowania swej siły, poczucia bezkarności i podporządkowania ich swojej woli. Zastosowana w tym przypadku przemoc skierowana została do otoczenia osób pokrzywdzonych, czyli zwierząt i miała na celu oddziaływanie na ich świadomość oraz wolę. Czyny oskarżonego były z jednej strony elementami znamion przestępstwa znęcania się określonego w art. 207 k.k. i jednocześnie wypełniły znamiona przestępstwa określonego w art. 35 ust. 1 ustawy z 21.08.1997 r. o ochronie zwierząt, więc należało przyjąć konstrukcję kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy w oparciu o treść art. 11 § 2 k.k.”.

Nie można wykluczyć kumulatywnej kwalifikacji przepisu art. 35 ust. 1 (lub ust. 2) u.o.z. z art. 202 § 3 k.k. (produkowanie, utrwalanie tzw. twardej pornografii z posługiwaniem się zwierzęciem). Oczywiście, nie można z tego wyprowadzać wniosku, że w każdym przypadku, gdy mamy do czynienia z tego typu pornografią, zasadna jest kumulatywna kwalifikacja (art. 202 § 3 w zbiegu z art. 35 ust. 1 lub ust. 2) u.o.z. w zw. z art. 11 § 2 k.k.). Każdy przypadek musi być analizowany indywidualnie, a sam fakt użycia zwierzęcia do jakiejś czynności seksualnej nie może automatycznie przesądzać o tym, że miało miejsce znęcanie się nad zwierzęciem. W wielu przypadkach konieczne będzie sięgnięcie po opinię biegłych.

Największy jednak problem dotyczy kwestii zbiegu przepisów art. 35 u.o.z. z art. 288 k.k. (niszczenie cudzej rzeczy). Należy wyjść od pytania, **czy zwierzę jest rzeczą?** Problem ten budzi dużo kontrowersji (choć głównie w doktrynie zagranicznej<sup>56</sup>), bowiem polska ustawa o ochronie zwierząt daje na to pytanie

<sup>55</sup> Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 22.06.2006 r. (II AKa 199/06), LEX nr 196090.

<sup>56</sup> Por. na ten temat szczególnie opracowanie E. Fraul, *Zum Tier als Sache i.S. des StGB*, Jus 2/2000, s. 215–220. Autorka analizuje tu przedmiotowe zagadnienie, koncentrując uwagę na relacjach jakie zachodzą pomiędzy cywilistycznym a karnistycznym pojęciem rzeczy, szczególnie w kontekście zmiany, jaką spowodowało dodanie § 90a BGB wprowadzone „Ustawą o poprawie pozycji prawnej zwierząt w prawie cywilnym” z 20.08.1990 r. (BGBl I, 1762), a mówiącego że zwierzęta nie są rzeczami. Jeszcze większe problemy zdają się pojawiać na gruncie prawa francuskiego, czego przykładem mogą być rozważania J.P. Marguenaud, *L`animal dans le nouveau code penal*, Recueil Dalloz Sirey, 1995, 25 Cahier-Chronique, s. 187–191. Autor wskazuje na konsekwencje przyjęcia, że zwierzęta nie są rzeczami, co implikuje szereg istotnych problemów natury prawnokarnej (m.in. zagadnienia kwalifikacji prawnej czynu polegającego na kradzieży zwierzęcia). Autor snuje też rozważania natury filozoficznej: „Jeśli nie są one już (zwierzęta – M.M.) rzeczami, to czym są? Czy pewną kategorią nieopisaną, leżącą gdzieś pomiędzy rzeczami a ludźmi? Być może, chociaż można by się założyć, że ten stan rzeczy nie potrwa bardzo długo i że założenie personifikacji zwierząt, istotnie wzmocnione przez nowy kodeks karny nie potrwa długo. Zamiast kusić, by to założenie odrzucić, czy nie lepiej poświęcić te wysiłki by ograniczyć ją (tzn. personifikację – M.M.) w technicznych granicach jurysdykcji już zastosowanych do osób moralnych i obronić się przed zacięciem sprawy przez antropomorfizm? Byłoby mniej kłopotliwe przyznać pewną osobowość zwierzętom, czysto technicznie prawniczą, niż mylić ją w tym samym kodeksie karnym z ludzkim embriosem” – J.P. Marguenaud, *L`animal...*, s. 191. Również w polskiej doktrynie pojawiają się opracowania w tej materii por. np. M. Nazar, *Normatywna deryfikacja zwierząt – aspekty cywilnoprawne*, w: *Prawna ochrona zwierząt*, M. Mozgawa (red.), Lublin 2002, s. 129–151; M. Goettel, *Sytuacja prawna zwierząt w świetle przepisów kodeksu cywilnego o porzuceniu i zawłaszczeniu rzeczy*, w: *Współczesne problemy prawa prywatnego. Księga pamiątkowa ku czci prof. Edwarda Gniewka*, Warszawa 2010, s. 159–170.

odpowiedź przeczącą (w art. 1 ust. 1). Z drugiej jednak strony przepis art. 1 ust. 2 u.o.z. stanowi, że w sprawach nieuregulowanych w ustawie do zwierząt stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące rzeczy. Nie może budzić wątpliwości, że zwierzę może być np. przedmiotem umowy sprzedaży, darowizny, zamiany zgodnie z przepisami prawa cywilnego.

Skoro przedmiotem ochrony przepisów art. 35 u.o.z. jest życie zwierząt oraz ich wolność od zbędnego bólu i cierpienia, nic nie stoi na przeszkodzie, aby uznać, że materialna ochrona zwierząt (w sensie wartości majątkowej, jaką zwierzę przedstawia w aspekcie obrotu), jest kwestią nieuregulowaną w ustawie o ochronie zwierząt, a zatem w tym kontekście należy stosować przepisy dotyczące rzeczy. Nikt nie ma przecież wątpliwości, że w przypadku kradzieży konia, krowy czy kozy sprawca odpowiadałby z art. 278 k.k. („kto zabiera w celu przywłaszczenia **cudzą rzecz ruchomą**”). Tak więc, w każdym przypadku, kiedy zwierzę nie stanowi własności sprawcy (a zatem jest cudze w rozumieniu art. 288 k.k.), a jego wartość (lub wysokość szkody) przekracza 250 złotych (stosownie do treści art. 124 § 1 k.w.), natomiast czyn wyraża się w umyślnym zabiciu (niehumanitarnym lub nieuzasadnionym) czy uszkodzeniu ciała zwierzęcia (na skutek znęcania się nad nim), zasadne jest stosowanie kumulatywnej kwalifikacji – art. 35 ust. (1 lub 2) u.o.z. w zw. z art. 288 § 1 (ew. § 3) k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.<sup>57</sup> Warto jednak zasygnalizować występujący w doktrynie odmienny (i błędny) pogląd w kwestii relacji przepisów art. 35 u.o.z. i art. 288 k.k. (oraz odpowiednio art. 124 k.w.). M. Gabriel-Węglowski stoi na stanowisku, że „art. 35 u.o.z. nie pozostaje w zbiegu realnym z art. 288 § 1 k.k.”<sup>58</sup>. W zaistniałej sytuacji wystarczająca jest kwalifikacja z art. 35 (ust. 1 lub 2) u.o.z. Na podstawie lektury tekstu można domniemywać, że chodzi o to, że w analizowanym przypadku nie wchodzi w grę rzeczywisty właściwy zbieg przepisów (skutkujących kumulatywną kwalifikacją), bo oczywiście jakiś zbieg musi zachodzić (w przeciwnym razie rozważania byłyby bezprzedmiotowe). Zachodzi zatem pytanie, na jakiej podstawie (inaczej mówiąc, przy zastosowaniu jakich reguł wyłączenia wielości ocen) autor doszedł do takiego wniosku? Spośród trzech znanych reguł (specjalności, subsydiarności i konsumpcji), siłą rzeczy można rozważać jedynie dwie (specjalności i konsumpcji). Czy zatem możemy uznać, że przepis art. 35 u.o.z. ma charakter *lex specialis* w stosunku do art. 288 § 1 k.k.? Zasada specjalności ma zastosowanie między typem podstawowym czynu zabronionego a typami szczególnymi (zazwyczaj chodzi o typ kwalifikowany bądź uprzywilejowany). Przepis szczególny charakteryzuje się tym, że jest bogatszy w treść i ma węższy zakres; w wypadku sankcji łagodniejszej jest typem uprzywilejowanym, w wypadku natomiast surowszej – kwalifikowanym. Gdy przyjrzymy się bliżej przepisom art. 35 u.o.z. i art. 288 k.k., widzimy przede wszystkim różnicowanie przedmiotu ochrony (art. 35 u.o.z. – życie zwierząt oraz ich wolność od zbędnego bólu i cierpienia; art. 288 k.k. – własność i posiadanie rzeczy), co stawia pod znakiem zapytania zasadność tezy,

<sup>57</sup> Przy wartości zwierzęcia (lub szkodzie) poniżej 250 zł (przy spełnieniu wszelkich innych wymaganych przez przepisy przesłanek) mielibyśmy do czynienia z idealnym (jednoczynowym) zbiegiem przestępstwa z wykroczeniem: art. 35 ust. 1 (lub 2) u.o.z. w zw. z art. 124 § 1 k.w. w zw. z art. 10 § 1 k.w.

<sup>58</sup> M. Gabriel-Węglowski, *Przestępstwa...*, s. 143.

że w przypadku art. 35 u.o.z. mamy do czynienia z typem zmodyfikowanym. Gdyby jednak uznać, że tak jest, to wówczas konsekwentnie należałoby stwierdzić, że przestępstwa z art. 35 u.o.z. (zarówno ust. 1 jak i ust. 2) mają charakter typów uprzywilejowanych w stosunku do art. 288 § 1 k.k. (z uwagi na łagodniejszą sankcję), a to wydaje się rozwiązaniem absurdalnym. Oznaczałoby to bowiem, że ustawodawca zdecydowanie wyżej ceni rzecz (i zapewnia jej lepszą ochronę), niż żywe zwierzę. Skoro nie wchodzi w grę zasada specjalności, to należy rozważyć zasadę konsumpcji. Trzeba pamiętać, że zasada konsumpcji wchodzi w grę, gdy jeden z przepisów spełnia *in concreto* funkcję drugiego w tym sensie, że wystarczy do uwzględnienia stopnia społecznej szkodliwości związanej z zaistniałym stanem faktycznym. Oczywiście, pierwszą czynnością jest analiza ustawowych znamion czynów zabronionych i stwierdzenie, czy realizacja znamion jednego czynu zabronionego zawiera realizację znamion innego czynu zabronionego, natomiast wtórną kwestią jest ocena, czy stopień społecznej szkodliwości czynu ocenianego przez pryzmat przepisu pochłaniającego jest wyższy niż stopień społecznej szkodliwości czynu ocenianego z punktu widzenia przepisu pochłanianego.<sup>59</sup> Przychylając się do koncepcji zaproponowanej przez M. Gabriela-Węglowskiego, dochodzimy do dość absurdalnego rozwiązania, w myśl którego przepisem konsumującym jest ten, który ma sankcję zdecydowanie łagodniejszą (art. 35 u.o.z. – w ust. 2 – do lat 2) od przepisu konsumowanego (art. 288 § 1 k.k. – do lat 5 pozbawienia wolności). Taka interpretacja jest jednak niedopuszczalna.

I jeszcze jedna uwaga odnośnie poglądu M. Gabriela-Węglowskiego, który uważa, że „przyjęcie kumulatywnej kwalifikacji prowadziłoby do takiego paradoksu, że właściciel (któremu brak zdolności do popełnienia czynu z art. 288 § 1 k.k.) zabijający bezprawnie lub poprzez znęcanie raniący („uszkodzający”) swoje zwierzę, odpowiadałby łagodniej niż inna osoba, a to stanowiłoby zaprzeczenie idei ochrony jaką niesie ustawa o ochronie zwierząt, stanowiąc ograniczenie także prawa własności (...)”<sup>60</sup>. Nie bardzo wiadomo, o jaki paradoks chodzi. Właściciel zwierzęcia może uczynić z tym zwierzęciem to, na co ma tylko ochotę, byleby czynił to w granicach określonych prawem; może je sprzedać, zamienić, darować, może je także zabić (byleby w sposób uzasadniony i humanitarny). Nie może zatem odpowiadać za zniszczenie rzeczy, bowiem zwierzę stanowi jego własność. Faktem jest, że przepis art. 288 k.k. mógłby mieć brzmienie „Kto cudzą rzecz lub zwierzę niszczy, uszkadza...”, ale *de lege lata* tak nie jest, i dlatego do zwierząt musimy stosować odpowiednio przepisy mające zastosowanie do rzeczy. Jeżeli ktoś jest właścicielem konia wyścigowego wartego setki tysięcy złotych i zabije go w sposób nieuzasadniony (lub niehumanitarny), to jest rzeczą oczywistą, że jego odpowiedzialność ograniczy się do określonej w art. 35 (ust. 1 lub 2) u.o.z. Wartość ekonomiczna zwierzęcia nie będzie brana pod uwagę przy kwalifikacji prawnej, bowiem zwierzę było własnością sprawcy. Jeżeli jednak takiego czynu dopuści się inna osoba (niemająca prawa własności), to jest rzeczą absurdalną ograniczać jej odpowiedzialność jedynie do art. 35 u.o.z. Po pierwsze, byłoby to niczym nieuzasadnione „premiowanie” sprawcy, nie wiadomo za co. Po drugie,

<sup>59</sup> A. Spotowski, *Pomijalny (pozorny) zbieg przepisów ustawy i przestępstw*, Warszawa 1978, s. 128.

<sup>60</sup> M. Gabriel-Węglowski, *Przestępstwa...*, s. 144.

istotą kumulatywnej kwalifikacji jest to, aby w sposób pełny odzwierciedlała całą zawartość kryminalną czynu, a tylko zakwalifikowanie analizowanego zachowania sprawcy z art. 35 ust. 1 (lub 2) u.o.z. w zbiegu z art. 288 § 1 (lub 2) k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. daje taką możliwość.

### 1.1.3. Wymiar kary

Za popełnienie przestępstwa określonego w art. 35 ust. 1 u.o.z. przewidziana jest kara grzywny samoistnej, która zgodnie z treścią art. 33 § 1 k.k. może wynosić od 10 do 540 stawek dziennych (a wysokość jednej stawki to kwota od 10 do 2000 zł – art. 33 § 3 k.k.). Najniższa kwotowa wartość grzywny orzeczonej za występki z art. 35 ust. 1 (lub ust. 2) może zatem wynieść 100 zł, najwyższa zaś 1.080.000 zł. Wykonanie orzeczonej kary grzywny może być warunkowo zawieszona na mocy art. 71 § 1 (na okres próby od 1 do 3 lat). Sąd może wymierzyć sprawcy karę ograniczenia wolności (od jednego miesiąca do jednego roku), która również może zostać warunkowo zawieszona (na okres próby od jednego roku do lat 3). Jeżeli sąd uzna, że te nieizolacyjne kary (tzn. grzywna lub ograniczenie wolności) nie przyniosą spodziewanego rezultatu, może sięgnąć po karę pozbawienia wolności (od 1 miesiąca do 12 miesięcy w przypadku przestępstwa z ust. 1, natomiast od 1 miesiąca do 2 lat w przypadku czynu z art. 35 ust. 2 u.o.z.). Oczywiście, wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności może zostać warunkowo zawieszona (na okres próby od 2 do 5 lat, a w przypadku młodocianego lub sprawcy określonego w art. 64 § 2 k.k. – od 3 do 5 lat). Z uwagi na górne granice sankcji przewidzianych w art. 35 u.o.z. (nieprzekraczające lat 3) możliwe jest warunkowe umorzenie postępowania karnego stosownie do art. 66 § 1 k.k.), oczywiście pod warunkiem spełnienia wszystkich wskazanych tam warunków (wina i społeczna szkodliwość czynu nie są znaczne, okoliczności jego popełnienia nie budzą wątpliwości, sprawca nie był karany za przestępstwo umyślne, istnieje pozytywna prognoza kryminologiczna). Możliwe jest również odstąpienie od wymierzenia kary (na podstawie art. 59 k.k.) za przestępstwo z art. 35 ust. 1 lub ust. 2 u.o.z. z uwagi na fakt, że zagrożenie karą nie przekracza 3 lat pozbawienia wolności, oczywiście pod warunkiem, że społeczna szkodliwość czynu nie jest znaczna. W takim przypadku sąd orzeka środek karny (przy założeniu, że cele kary zostaną przez ten środek spełnione). Należy zauważyć, że odstąpienie od wymierzenia kary nie może mieć zastosowania do sprawcy występkę o charakterze chuligańskim (art. 59 § 2 k.k.).

W razie skazania za przestępstwo określone w art. 35 ust. 1 u.o.z. sąd może orzec – a w razie skazania za przestępstwo z art. 35 ust. 2, sąd orzeka – przepadek zwierzęcia, oczywiście o ile sprawca jest jego właścicielem (art. 35 ust. 3 u.o.z.). W razie skazania za przestępstwo określone w art. 35 ust. 1 lub 2 u.o.z., sąd może orzec wobec sprawcy zakaz wykonywania określonego zawodu, prowadzenia określonej działalności gospodarczej lub wykonywania czynności wymagających zezwolenia, które są związane z wykorzystywaniem zwierząt lub oddziaływaniem na nie, a także może orzec przepadek narzędzi lub przedmiotów służących do popełnienia przestępstwa oraz przedmiotów pochodzących z przestępstwa (art. 35 ust. 3 u.o.z.). W razie skazania za przestępstwo określone w art. 35 ust. 1 lub 2 u.o.z. sąd może orzec nawiązkę w wysokości od 25 zł do 2500 zł na cel związany z ochroną

zwierząt, wskazany przez sąd. Warto zwrócić uwagę, że w ustawie o ochronie zwierząt nawiązka pozostała nadal w pierwotnej wysokości (dzisiaj już stosunkowo małej), podczas gdy w kodeksie karnym po nowelizacji wynosi ona do 100.000 zł. Należy zatem postulować, aby nawiązka w ustawie o ochronie zwierząt mogła być orzekana w takiej samej wysokości, jak na gruncie kodeksu karnego.

Z innych środków karnych przewidzianych w kodeksie karnym (który ma zastosowanie do ustawy o ochronie zwierząt na mocy art. 116 k.k.), w grę może wejść przede wszystkim obowiązek naprawienia szkody (art.46 k.k.) lub podanie wyroku do publicznej wiadomości (art. 50 k.k.). Niestety, *de lege lata* nie ma możliwości orzeczenia jako środka karnego zakazu posiadania zwierząt. Wydaje się jednak, że taki zakaz powinien być wprowadzony do polskiego prawa karnego (powinien mieć charakter czasowy – np. od 1 roku do lat 10, a niekiedy powinien być orzekany dożywotnio)<sup>61</sup>.

#### 1.1.4. Kwestie szczegółowe

Na marginesie prowadzonych rozważań pojawia się kwestia legalności tzw. kopiowania (czyli obcinania uszu i ogonów u zwierząt, głównie psów). Faktem jest, że obowiązująca ustawa nie zakazuje wprost tego proceduru, jednak zakaz taki można wyprowadzić z obowiązujących przepisów. Stosownie do treści art. 27 ust. 1 u.o.z., zabiegi lekarsko-weterynaryjne na zwierzętach są dopuszczalne dla ratowania ich życia lub zdrowia oraz w celu koniecznego ograniczenia populacji, natomiast zgodnie z treścią art. 27 ust. 2 zabiegi lekarsko-weterynaryjne i zootechniczne lub inne zabiegi wynikające z technologii produkcji mogą być wykonywane na zwierzętach wyłącznie przez osoby posiadające kwalifikacje określone odrębnymi przepisami, z zachowaniem koniecznej ostrożności, w sposób zapewniający ograniczenie cierpień i stresu zwierzęciu. Warto przypomnieć, że naruszenie przepisu art. 27 u.o.z. stanowi wykroczenie z art. 37 ust. 1 u.o.z., choć można rozważać, czy niekiedy nie wchodziłaby w grę możliwość pociągnięcia takiego sprawcy do odpowiedzialności za przestępstwo z art. 35 u.o.z. Jedynie wyjątkowo obcięcie uszu czy ogona może mieć charakter zabiegu ratującego zdrowie zwierzęciu, znacznie natomiast częściej może wchodzić w zakres „innych zabiegów wynikających z technologii produkcji”. O ile jednak nie mamy wątpliwości, że kurtyzacja ogonów u jagniąt hodowlanych w celu pozyskiwania wełny jest elementem technologii produkcji<sup>62</sup>, o tyle obcinanie uszu czy ogonów u psów trudno jest uzasadniać takimi względami. Kwestia ta była wielokrotnie poruszana<sup>63</sup>, a nawet stanowiła przedmiot interpelacji poselskich<sup>64</sup>, na które Ministerstwo Rolnictwa

<sup>61</sup> Por. też S. Rogala-Walczyńska, *Prawnokarna ochrona zwierząt*, „Prokurator” 2009/3–4, s. 107.

<sup>62</sup> T. Malinowska, Przepisy prawne o ochronie zwierząt a praktyka lekarsko-weterynaryjna, „Życie Weterynaryjne” 1999/7.

<sup>63</sup> Por. np. pismo Głównego Lekarza Weterynarii z 27.01.2005 r.; stanowisko Rady Okręgowej Kaszubsko-Pomorskiej Izby Lekarsko-Weterynaryjnej z 25.06.2007 r.; pismo Prywatnych Lekarzy Weterynarii z 31.08.2007 r.

<sup>64</sup> Interpelacja poselska (nr 9362) M. Aszkielowicz skierowana do Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi w sprawie nieprzebrzegania przepisów ustawy o ochronie zwierząt z 21.08.1997 r., a w szczególności art. 27 u.o.z. przez Związek Kynologiczny oraz Lekarzy Weterynarii biorących udział w pokazie psów rasowych (z 20.08.2007 r.). Interpelacja poselska (nr 2102) S. Kalemby skierowana do Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi w sprawie przestrzegania ustawy o ochronie zwierząt w zakresie proceduru obcinania (kopiowania) uszu i ogonów psom (z 12.03.2008 r.). Interpelacja poselska (nr 9425) A. Fiedlera i T. Nowaka skierowana do Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi w sprawie wprowadzenia jednoznacznego zakazu modelowania uszu i obcinania ogonów psom (z 5.05.2009 r.).



i Rozwoju Wsi (MRiRW) konsekwentnie odpowiada, że w grę wchodzi „inne zabiegi wynikające z technologii produkcji”. Z odpowiedzi MRiRW na interpelację poselską M. Aszkiełowicza wynika, że obcinanie uszu i ogonów psom pochodzącym z hodowli psów rasowych jest **innym zabiegiem wynikającym z technologii produkcji**, podobnie jak kurtyzowanie ogonów czy obcinanie zębów. W odpowiedzi MRiRW na interpelację poselską S. Kalemby podtrzymano argumenty zawarte w odpowiedzi na interpelację poselską M. Aszkiełowicza. Ponadto zaznaczono, że terminy „produkt” i „produkcja” nie są stosowane wyłącznie w odniesieniu do hodowli i chowu zwierząt gospodarskich, ale również mają swoje zastosowanie do wszystkich zwierząt hodowanych i chowanych w celach komercyjnych. W związku z tym wszelkie rozstrzygnięcia w sprawach dotyczących dopuszczalności bądź niedopuszczalności obcinania ogonów i kopiowania uszu zostały powierzone niezawisłym sądom. Zatem tylko sąd może rozstrzygnąć w konkretnym przypadku o winie i wymierzyć karę na podstawie art. 35 lub art. 37 u.o.z, jeżeli uzna, że przepisy tej ustawy zostały naruszone.

Minister Rolnictwa i Rozwoju Wsi w odpowiedzi na interpelację poselską A. Fiedlera i T. Nowaka podtrzymał poprzednio wyrażone stanowisko. Jednocześnie poinformował Marszałka Sejmu, że brak orzeczeń sądowych w sprawie naruszeń art. 27 u.o.z. oraz orzeczeń zaliczających zabiegi obcinania ogonów i uszu jako znęcanie się nad zwierzęciem (art. 6 u.o.z) nie pozwala na weryfikację bądź zmianę przedstawionego stanowiska. Wobec powyższego brak takich orzeczeń nie stanowi również podstawy do podjęcia w tym zakresie prac nad nowelizacją przepisów ustawy o ochronie zwierząt.

Warto jednak zwrócić uwagę, że zgodnie z treścią art. 10 Europejskiej Konwencji o Ochronie Zwierząt Towarzyszących, operacje chirurgiczne zmieniające wygląd zwierzęcia w celu innym, niż leczniczy, powinny być zabronione, co dotyczy zwłaszcza następujących:

- przycinanie ogonów,
- przycinanie uszu,
- pozbawianie głosu,
- usuwanie pazurów lub kłów.

Problem jednak leży w tym, że Polska nie jest związana przepisami tej konwencji, bowiem – jak dotąd – jej nie ratyfikowała. Należy to uczynić jak najprędzej, a tymczasem warto wprowadzić do ustawy o ochronie zwierząt przepis zakazujący tego procederu (i kryminalizujący go w postaci przestępstwa).

Należy zwrócić uwagę, że ustawa o ochronie zwierząt kryminalizuje (w postaci wykroczeń) kilkadziesiąt różnego rodzaju zachowań. Zdaniem W. Radeckiego ustawodawca zastosował tu „rażąco wadliwą technikę legislacyjną (stosowaną w prawie polskim po raz ostatni we wczesnych latach sześćdziesiątych) ograniczającą się do wymienienia przepisów zawierających nakazy lub zakazy, których naruszenie traktowane jest jako wykroczenie. Ustalenie, co jest wykroczeniem wymaga zinterpretowania tych przepisów pod kątem zawartych w nich nakazów i zakazów”<sup>65</sup>. Nie wchodząc głębiej w materię wykroczeń określonych w ustawie

<sup>65</sup> W. Radecki, Ustawa o ochronie zwierząt z komentarzem, Wrocław 1998, s. 104.

o ochronie zwierząt, należy jednak zauważyć, że realizacja znamion części z nich może być jednocześnie ujmowana jako znęcanie się nad zwierzęciem, na przykład:

- trzymanie zwierzęcia na uwięzi powodującej urazy lub cierpienia zwierzęcia albo niezapewniającej możliwości niezbędnego ruchu – art. 37 ust. 1 w zw. z art. 9 ust. 2 u.o.z.;
- zmuszanie zwierząt do wykonywania czynności, które powodują ból lub są sprzeczne z ich naturą (art. 37 ust. 1 w zw. z art. 17 ust. 4 u.o.z.);
- prowadzenie tresury zwierząt w sposób powodujący ich cierpienie (art. 37 ust. 1 w zw. z art. 17 ust. 2 u.o.z.);
- prowadzenie chowu lub hodowli zwierząt w sposób mogący powodować urazy i uszkodzenia ciała lub inne cierpienia (art. 37 ust. 1 w zw. z art. 12 ust. 2 u.o.z.).

Ustawodawca w kilku przypadkach te same zachowania sprawcy kwalifikuje jako przestępstwa i jako wykroczenia. Na przykład w katalogu zachowań stanowiących znęcanie się nad zwierzętami wymieniono „trzymanie zwierząt na uwięzi, która powoduje u nich uszkodzenia ciała lub cierpienie oraz nie zapewnia możliwości niezbędnego ruchu” (art. 6 ust. 2 pkt 14 u.o.z.); to samo zachowanie ma również stanowić wykroczenie z art. 37 ust. 1 w zw. z art. 9 ust. 2 u.o.z. (o czym była mowa powyżej). Widać zatem wyjątkową niestaranność ustawodawcy w tworzeniu przepisów, co stwarza określone problemy natury praktycznej. Jak mianowicie zakwalifikować czyn sprawcy, którego zachowanie realizuje jednocześnie znamiona przestępstwa i wykroczenia (a zakres znamion jest tożsamy)? Wydaje się, że w takim przypadku odpowiedzialność sprawcy ogranicza się jedynie do przestępstwa z art. 35 u.o.z. (stosownie do zasady konsumpcji), oczywiście pod warunkiem umyślności. Jeżeli po stronie sprawcy wystąpi nieumyślność (o ile w ogóle będzie to możliwe w danym stanie faktycznym), odpowiedzialność sprawcy ograniczy się do wykroczenia z art. 37 ust. 1 (bowiem wykroczenie to – zgodnie z ogólną regułą z art. 5 k.w. – może być popełnione zarówno umyślnie, jak i nieumyślnie). Jeżeli natomiast dojdzie do krzyżowania się znamion przestępstwa i wykroczenia, konieczne jest zastosowanie instytucji idealnego (jednoczynowego) zbiegu przestępstwa z wykroczeniem. W żadnym jednak przypadku nie można podzielić błędnego poglądu M. Gabriela-Węglowskiego, że w sytuacji gdy sprawca dopuścił się czynu o znamionach identycznych dla przestępstwa i wykroczenia, to – stosownie do zasady *in dubio pro reo* – czyn sprawcy stanowi jedynie wykroczenie<sup>66</sup>. Odwoływanie się do tej zasady nie jest zasadne, bowiem nie mamy tu do czynienia z wątpliwością (ani natury prawnej, ani faktycznej), która nie daje się usunąć. Kwestia ta nie budzi natomiast wątpliwości, jeżeli czyn jest czymś więcej niż wykroczeniem, a zatem jest przestępstwem. Sprawca musi wtedy za to „coś więcej” (czyli przestępstwo) odpowiedzieć. Brak jest tu bowiem jakichkolwiek racji przemawiających za jego premiovaniem.

Niewątpliwie konieczne jest jednak dokładne przeanalizowanie przepisów ustawy o ochronie zwierząt pod kątem usunięcia tego typu nieścisłości i wad.

Należy rozważyć uchylenie przepisu art. 33a ust. 3 u.o.z. Przepis ten pozwala na zwalczanie przez zarządców lub dzierżawców obwodów łowieckich

<sup>66</sup> M. Gabriel-Węglowski, *Przestępstwa...*, s. 176–177.

zdziczałych psów i kotów przebywających w odległości większej niż 200 metrów od zabudowań mieszkalnych bez dozoru i opieki człowieka oraz stanowiących zagrożenie dla zwierząt dziko żyjących, w tym zwierząt łownych<sup>67</sup>. W literaturze przedmiotu słusznie zwraca się uwagę na to, że przesłanki zwalczania zdziczałych psów i kotów są określone nieostro, co stwarza duże możliwości pomyłek, a wręcz nadużyć. Zwraca się uwagę na fakt, że nie jest możliwe sformułowanie precyzyjnej definicji zdziczenia, która objęłaby wszystkie cechy diagnostyczne tego stanu<sup>68</sup>. Przepis ten, wprowadzony ustawą z 6.06.2002 r. o zmianie ustawy o ochronie zwierząt<sup>69</sup>, może być już obecnie oceniony jako wadliwy. Słusznie zwraca się uwagę, że odstrzeliwanie psów i kotów w obwodach łowieckich bywa zawodne, prowadzi do pomyłek i rodzi konflikty społeczne.<sup>70</sup> Zaaprobować należy stanowisko, że przepis ten ma mniej wspólnego z humanitarną ochroną zwierząt, niż z gospodarką łowiecką. Posługując się niedookreślonymi przesłankami, pozwala na bezpowrotne eliminowanie jednych zwierząt w imię ochrony innych, co pozostaje w sprzeczności z założeniami ustawy.<sup>71</sup> Uchylenie omawianego przepisu nie pozostawi pustki legislacyjnej, istnieje bowiem art. 11 ust. 1 u.o.z., na mocy którego do zadań własnych gminy należy zapewnienie opieki bezdomnym zwierzętom i ich wyłapywanie. Zadania te są obecnie realizowane w stosunku do zwierząt bezdomnych. Zdziczałe koty i psy należą do kategorii bezdomnych, zatem uchylenie art. 33a ust. 4 u.o.z. sprawi, że ich odstrzał przestanie być dopuszczalny, jednak gmina będzie nadal zobowiązana do ich wyłapywania i troski o nie, co oczywiście stanowi droższą i mniej skuteczną formę ochrony leśnych zwierząt, nie rodzi jednak zagrożenia nieodwracalną pomyłką lub nadużyciem i nie pozostaje w sprzeczności z założeniami ustawy.

## 1.2. Zagadnienia procesowe

Przestępstwa z art. 35 ust. 1 i 2 u.o.z. zawierają takie zagrożenie, że postępowanie przygotowawcze prowadzone jest w formie dochodzenia ze wszystkimi uproszczeniami przewidzianymi dla tej formy. Podstawowym podmiotem uprawnionym do jego prowadzenia jest policja, a w praktyce dochodzenie własne prokuratora należy do rzadkości.

Rozprawa może być prowadzona zarówno pod nieobecność oskarżyciela publicznego (prokuratora), co jest normą, jak i oskarżonego prawidłowo zawiadomionego o terminie rozprawy (art. 477 i art. 479 k.p.k.). W przypadku rozpoznania sprawy pod nieobecność oskarżonego i jego obrońcy sąd może wydać wyrok zaoczny.

W art. 39 ust. 1 u.o.z. przewiduje się, że w sprawach o przestępstwa określone w art. 35 ust. 1 i 2 u.o.z. prawa pokrzywdzonego może wykonywać organizacja

<sup>67</sup> Po publikacji tego raportu, ustawą z 16.09.2011 r. o zmianie ustawy o ochronie zwierząt oraz ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (Dz. U Nr 230, poz. 1373), dokonano już zmiany tego przepisu. Ustawa wchodzi w życie z dniem 1.01.2012 r.

<sup>68</sup> A. Żukowski, Zwalczanie psów i kotów w obwodach łowieckich, „Prokuratura i Prawo”, 2007/12, s. 130.

<sup>69</sup> Dz. U. Nr 135, poz. 1441.

<sup>70</sup> A. Żukowski, *Zwalczanie...*, s. 132.

<sup>71</sup> A. Żukowski, *Zwalczanie...*, s. 133.

społeczna, której statutowym celem działania jest ochrona zwierząt, o ile nie działa pokrzywdzony. Podstawą uznania organizacji społecznej za pokrzywdzonego nie jest więc bezpośrednie naruszenie lub zagrożenie jej dobra prawnego, lecz niedziałanie pokrzywdzonego.

Niedziałanie pokrzywdzonego, o którym mowa w art. 39 u.o.z., nie jest określeniem jednoznacznym, dotyczy różnego rodzaju sytuacji, co wynika przede wszystkim z wykładni językowej określenia „nie działa”. Sformułowanie to nie oznacza wyłącznie stanu, w którym dany podmiot w ogóle nie istnieje, lecz także brak aktywności istniejącego pokrzywdzonego, rozumianej jako podejmowanie czynności zmierzających do wywołania określonego skutku prawnego (działania i zaniechania).

Do takiego wniosku prowadzi także okoliczność, że pozycja pokrzywdzonego w procesie karnym nie jest jednolita i zależy od etapu postępowania karnego. W postępowaniu przygotowawczym pokrzywdzony jest stroną procesową *ex lege*, niezależnie od woli występowania w procesie jako strona oraz od rzeczywistej aktywności w dochodzeniu lub śledztwie. Ze strony pokrzywdzonego nie jest wymagana żadna działalność, która miałaby na celu doprowadzenie do objęcia funkcji strony, zbędna jest również decyzja organu procesowego, która przyznawałaby pokrzywdzonemu ten status. Brak późniejszej aktywności pokrzywdzonego w postępowaniu przygotowawczym nie ma żadnego wpływu na fakt bycia pokrzywdzonym oraz zakres jego uprawnień w procesie karnym.

Zgodnie z treścią art. 299 § 1 k.p.k. pokrzywdzony jest stroną postępowania przygotowawczego obok podejrzanego, z czego bynajmniej nie wynika, że jest stroną wyłącznie obok podejrzanego. Wprawdzie w fazie *in rem* postępowania trudno jest mówić o istnieniu stosunku sporności, który determinuje istnienie stron procesowych, sam jednak fakt naruszenia lub zagrożenia w sposób bezpośredni dobra prawnego konkretnej osoby powoduje, że staje się ona stroną postępowania przygotowawczego, niezależnie od tego, czy istnieje podejrzany czy nie<sup>72</sup>.

Wykonywanie praw strony w postępowaniu sądowym uzależnione jest od przybrania co najmniej jednej z trzech ról procesowych:

- oskarżyciela posiłkowego (art. 53 k.p.k.),
- oskarżyciela prywatnego (art. 59 k.p.k.),
- powoda cywilnego (art. 62 k.p.k.).

Przejęcie postępowania do fazy rozpoznawczej pozbawia bowiem pokrzywdzonego statusu, który przysługiwał mu w toku postępowania przygotowawczego<sup>73</sup>. Tylko tę formę aktywności pokrzywdzonego można utożsamiać z działaniem, o którym mowa w art. 39 u.o.z., mimo że kodeks postępowania karnego przewiduje także inne formy udziału pokrzywdzonego w postępowaniu jurysdykcyjnym.

<sup>72</sup> Por. K. Dudka, Skuteczność instrumentów ochrony praw pokrzywdzonego w postępowaniu przygotowawczym w świetle badań empirycznych, Lublin 2006.

<sup>73</sup> Wyjątek od reguły, że pokrzywdzony może występować jako strona w postępowaniu sądowym przewiduje art. 354 k.p.k., zgodnie z którym w sprawie z wniosku prokuratora o umorzenie postępowania i zastosowanie środków zabezpieczających z powodu niepoczytalności sprawcy pokrzywdzony takim czynem nie może brać udziału w postępowaniu jako oskarżyciel posiłkowy, czy powód cywilny. Może jednak na podstawie art. 354 § 2 k.p.k. wziąć udział w posiedzeniu sądu w przedmiocie umorzenia postępowania i zastosowania środka zabezpieczającego.

Dla przykładu, art. 384 § 2 k.p.k. zezwala pokrzywdzonemu, który nie stał się stroną procesową, na uczestniczenie w rozprawie. Sąd może nawet zobowiązać go do obecności na rozprawie lub jej części (art. 384 § 3 k.p.k.), na przykład w razie możliwości zastosowania instytucji przewidzianej w art. 387 k.p.k. Pokrzywdzonemu nie przysługują jednak w opisanej sytuacji prawa strony, wobec czego nie może aktywnie uczestniczyć w postępowaniu (np. składać wniosków dowodowych, ani zaskarżać decyzji procesowych). Poza rolą strony, pokrzywdzony będący osobą fizyczną pełni również funkcję źródła dowodowego, składając zeznania w charakterze świadka lub poddając się czynnościom określonym w art. 192 k.p.k.<sup>74</sup> Pokrzywdzona osoba prawna lub inna jednostka organizacyjna może dostarczać dowodów w procesie karnym w inny sposób, dokonując czynności procesowych, takich jak zawiadomienie o przestępstwie, przedkładając dokumenty i inne dowody.<sup>75</sup> Także i ta forma aktywności pokrzywdzonego nie może być utożsamiana z działaniem, o którym mowa w art. 39 u.o.z., wobec czego nie wyklucza możliwości przyłączenia się organizacji społecznej do postępowania.

Organizacja społeczna może zatem wykonywać prawa pokrzywdzonego, gdy w konkretnej sprawie w ogóle pokrzywdzony nie istnieje (np. przestępstwo zostało popełnione na zwierzęciu bezpańskim albo sprawcą znęcania jest właściciel), a także wtedy, gdy co prawda w sprawie jest pokrzywdzony w znaczeniu materialnym (tj. podmiot, którego dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone przestępstwem – właściciel zwierzęcia; reprezentowany przez Wojewodę Skarb Państwa w przypadku zwierzyny bezprawnie pozyskanej<sup>76</sup>), ale wykazuje się bezczynnością w postępowaniu przygotowawczym lub w ogóle nie bierze udziału w postępowaniu sądowym w charakterze strony procesowej.

Wątpliwości budzi kwestia dopuszczalności wykonywania praw pokrzywdzonego w jednym postępowaniu jednocześnie przez kilka organizacji społecznych broniących praw zwierząt. W art. 39 u.o.z. została użyta liczba pojedyncza, co mogłoby sugerować, że udział w postępowaniu jednej organizacji społecznej wyklucza możliwość przyłączenia się do tego postępowania innej. Brak jest jednak przepisu, który wprost uniemożliwiłby organizacji społecznej włączenie się do postępowania, jeżeli w procesie działa już w charakterze pokrzywdzonego inna organizacja. Kwestia ta nie jest tak oczywista, jak wynikałoby to z rezultatów wykładni językowej.

Co do zasady, w procesie karnym możliwa jest wielość pokrzywdzonych, jako że o pokrzywdzeniu (i nabyciu praw strony postępowania karnego) decyduje bezpośrednie naruszenie lub zagrożenie dobra prawnego (art. 49 § 1 k.p.k.). Krąg pokrzywdzonych w rozumieniu przepisu art. 49 § 1 k.p.k. jest bowiem wyznaczony przez zespół znamion czynu będącego przedmiotem postępowania oraz czynów współukaranych.<sup>77</sup>

<sup>74</sup> Por. R.A. Stefański, Role pełnione przez pokrzywdzonego i jego uprawnienia w postępowaniu przygotowawczym, w: *Oliary przestępstw. I Międzynarodowa Konferencja na Rzecz Ofiar Przestępstw*, Popowo, 4–6.11.1999 r. Sesja – Dzień 22 lutego – Europejskim Dniem Ofiar Przestępstw, Warszawa 2000, s. 75.

<sup>75</sup> M. Lipczyńska, Pokrzywdzony jako źródło dowodu w procesie karnym, ZN ASW 1975/9, s. 101–102.

<sup>76</sup> Rozporządzenie Ministra Środowiska z 21.06.2005 r. w sprawie zwierzyny bezprawnie pozyskanej (Dz. U. Nr 116 z 2005 r., poz. 981).

<sup>77</sup> Uchwała SN z 15.09.1999 r. (I KZP 26/99), OSNKW 1999/11–12, poz. 69. Tak również uchwała SN z 21.12.1999 r. (I KZP 43/99), niepubl. z aprobowanymi uwagami S. Zabłockiego w: „Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego – Izba Karna”, „Palestra” 1999/12, 2000/1, s. 165–166 oraz R.A. Stefańskiego w: *Przegląd uchwał Izby Karnej i Wojskowej Sądu Najwyższego w zakresie praw karnego procesowego za 1999 r.*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 2000/2, s. 88–91.

W sprawie, w której mamy do czynienia z wielością osób pokrzywdzonych, każda z nich ma prawo do wystąpienia z oświadczeniem, że będzie działała w charakterze oskarżyciela posiłkowego ubocznego na mocy art. 54 § 1 k.p.k. lub do złożenia subsydiarnego aktu oskarżenia (art. 55 § 3 k.p.k.). Każdy z pokrzywdzonych może przyłączyć się do postępowania, jeżeli inny pokrzywdzony złożył subsydiarny akt oskarżenia, każdy ma także prawo do wniesienia powództwa cywilnego, a *a contrario* do regulacji zawartej w art. 56 § 1 k.p.k., sąd nie może ograniczyć liczby powództw cywilnych. Uprawnienia powyższe mają swe źródło w tym, że każdy pokrzywdzony realizuje własny interes prawny wyznaczony przez normy prawa karnego procesowego (co za tym idzie, działalność organizacji społecznej jako pokrzywdzonego w procesie karnym jest niezależna od udziału w nim rzeczywistego pokrzywdzonego).

Dla rozstrzygnięcia omawianego problemu konieczne jest odniesienie się do uregulowań kodeksu postępowania karnego dotyczących stron zastępczych i stron nowych reprezentujących prawa zmarłego pokrzywdzonego. Także i w tym przypadku pojawia się bowiem pytanie, czy prawa zmarłego pokrzywdzonego może wykonywać tylko jeden podmiot, czy też przysługują one wszystkim osobom z kręgu wyznaczonego przez normę art. 52 § 1 k.p.k. Przepis ten w zdaniu pierwszym stanowi, że w razie śmierci pokrzywdzonego prawa, które by mu przysługiwały, mogą wykonywać osoby najbliższe, tj. zgodnie z art. 115 § 11 k.k. małżonek, wstępny, zstępny, rodzeństwo, powinowaty w tej samej linii lub stopniu, osoba pozostająca w stosunku przysposobienia oraz jej małżonek, a także osoba pozostająca we wspólnym pożyciu (konkubent).

W doktrynie procesu karnego reprezentowany jest pogląd, zgodnie z którym wykonywanie tych praw przez jednego uprawnionego wyłącza działania pozostałych osób uprawnionych, eliminując ich uprawnienia<sup>78</sup>.

Wykonywanie tych praw przez jeden podmiot, wbrew powyższemu twierdzeniu, nie wyłącza działania pozostałych osób uprawnionych, nawet jeżeli działania ich wzajemnie się wykluczają, jako że są to własne prawa osób wykonujących prawa zmarłego pokrzywdzonego, co powoduje, że wielość uprawnionych jest w tym wypadku możliwa. Każda z osób najbliższych ma zatem na mocy art. 52 § 1 k.p.k. te same uprawnienia i może je wykonywać niezależnie od tego, czy któryś z pozostałych uprawnionych je wykonuje czy nie. Taką konkluzję można także wysnuć z orzecznictwa Sądu Najwyższego, zgodnie z którym poza enumeratywnym wyliczeniem podmiotów uprawnionych do wykonywania praw pokrzywdzonego po jego śmierci ustawa nie przewiduje żadnych ograniczeń czy też wyjątków dotyczących samych praw<sup>79</sup>.

Wreszcie, sam ustawodawca przesądził o możliwości występowania w procesie karnym wielu stron zastępczych lub stron nowych, bowiem przepis art. 52 § 2 k.p.k. nakazuje organowi procesowemu, w przypadku dysponowania informacjami

<sup>78</sup> T. Grzegorzczak, Kodeks postępowania karnego. Komentarze Zakamycza. Wraz z komentarzem do ustawy o świadku koronnym, Kraków 2005, s. 212; A. Cader, Strony zastępcze i strony nowe w kodeksie postępowania karnego z 1997 r. Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego, Wrocław 2002, t. XI, AUW No 2394, s. 152.

<sup>79</sup> Wyrok SN z 1.10.1997 r. (II KKN 300/97), „Prokuratura i Prawo” 1998/5, dodatek „Orzecznictwo”, poz. 7.

o osobach najbliższych dla pokrzywdzonego, pouczenie o przysługujących uprawnieniach co najmniej jednej z nich, przepisy zaś art. 58 § 1, art. 61 § 1 i art. 63 § 2 k.p.k. zezwalają osobom najbliższym (a nie osobie najbliższej) na wstąpienie w prawa zmarłego oskarżyciela posiłkowego, oskarżyciela prywatnego oraz powoda cywilnego.

Wskazane powyżej argumenty prowadzą do wniosku, że w jednym procesie karnym w sprawach o przestępstwo z art. 35 ust. 1 i 2 u.o.z. może działać jednocześnie kilka organizacji społecznych, o ile ich statutowym celem jest ochrona zwierząt. Nie ulega wątpliwości, że zgłoszenie się zbyt dużej liczby organizacji może wywoływać określone trudności związane np. ze znaczną liczbą wniosków dowodowych, czy też podejmowaniem przez różne organizacje społeczne działań sprzecznych ze sobą. Na etapie postępowania jurysdykcyjnego problem ten może być rozwiązany przez ograniczenie liczby oskarżycieli posiłkowych na podstawie art. 56 § 1 k.p.k., w postępowaniu przygotowawczym stosowanie tej instytucji jest jednak niedopuszczalne, a ograniczenie liczby pokrzywdzonych niemożliwe.

Warto przy tym zwrócić uwagę, że organizacja społeczna ma ograniczone możliwości działania w postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich, bowiem zgodnie z art. 48 pkt 5 u.p.n. w postępowaniu poprawczym w sprawach nieletnich nie stosuje się przepisów o oskarżeniu posiłkowym, zaś art. 30 § 1 u.p.n. nie zalicza pokrzywdzonego do stron postępowania w sprawie nieletniego. Organizacja broniąca praw zwierząt nie występuje również w roli przedstawiciela społecznego, jako że sąd rodzinny może dopuścić do udziału w tym charakterze jedynie organizację, której statutowym celem jest oddziaływanie wychowawcze na nieletnich lub wspomaganie procesu ich resocjalizacji. Co prawda, wykonując prawa pokrzywdzonego, organizacja społeczna może składać zażalenie na postanowienie o odmowie wszczęcia lub umorzenie postępowania przeciwko nieletniemu (art. 21 § 3 u.p.n.), składać zawiadomienie o popełnieniu przez nieletniego czynu karalnego (art. 4 § 3 u.p.n.) i brać udział w rozprawie (art. 30 § 6 u.p.n.), jednak uprawnienia te nie są wystarczające do skutecznej obrony praw zwierząt. Zasadne byłoby zatem wprowadzenie do ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich (lub ustawy o ochronie zwierząt) przepisu, który umożliwiłby organizacji społecznej działanie w charakterze przedstawiciela społecznego w prowadzonej przeciwko nieletniemu sprawie o czyn karalny polegający na znęcaniu się nad zwierzęciem lub zabiciu zwierzęcia.

## 2. WYNIKI ANALIZY EMIRYCZNEJ

Badanie empiryczne objęło 199 wybranych losowo spraw karnych prowadzonych w 2010 r. we wszystkich jednostkach organizacyjnych prokuratury oraz sądach w Polsce. Polegało ono na analizie akt postępowania karnego, zarówno pod kątem materialnoprawnym (analiza znamion, rodzaje i wysokość kar wymierzanych sprawcom), jak i procesowym, z punktu widzenia rzetelności postępowania, wyczerpania możliwości dowodowych oraz realizacji gwarancji praw uczestników procesu karnego.

Prawie we wszystkich sprawach postępowanie przygotowawcze prowadzone było w formie dochodzenia. Jedynie w dziesięciu toczyło się śledztwo – w 1 sprawie podejrzanym był policjant, w 8 powołano biegłego psychiatrę,

w 1 przekroczenie 3-miesięcznego terminu dochodzenia spowodowało, że prokurator wszczął śledztwo. Zaledwie w 3 sprawach postępowanie przygotowawcze prowadzone było przez prokuratora. W pozostałych 196 sprawach prowadziła je policja.

Spośród 199 spraw, 132 zakończyły się na etapie postępowania przygotowawczego: 61 – odmową wszczęcia dochodzenia, 71 – umorzeniem postępowania przygotowawczego (w tym 5 umorzeniem w trybie art. 308 k.p.k.), a 67 przeszło do fazy jurysdykcyjnej; 57 spraw zakończyło się prawomocną decyzją kończącą postępowanie w sprawie, 10 spraw było podczas badania w toku.

Podstawą decyzji procesowej o umorzeniu lub odmowie wszczęcia postępowania przygotowawczego w 74 sprawach był przepis art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k. – czynu nie popełniono lub brak danych dostatecznie uzasadniających jego popełnienie. W 34 sprawach podstawą decyzji procesowej był art. 17 § 1 pkt 2 – czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego. W 14 sprawach nie wykryto sprawcy i podstawę umorzenia stanowił art. 322 § 1 k.p.k. W 4 sprawach w aktach brak było decyzji procesowej. W trzech sprawach podstawę umorzenia stanowił art. 17 § 1 pkt 5 k.p.k., ponieważ sprawca zmarł.

### 3. SPRAWY ZAKOŃCZONE NA ETAPIE POSTĘPOWANIA PRZYGOTOWAWCZEGO

#### 3.1. Uwagi wprowadzające

Zbadano 132 sprawy zakończone na etapie postępowania przygotowawczego.

We wszystkich tych sprawach, z wyjątkiem jednej<sup>(80)</sup>, zastosowano kwalifikację z art. 35 ustawy o ochronie zwierząt (u.o.z.). Kwalifikacja na podstawie wyłącznie art. 35 ust. 1 u.o.z. miała miejsce w 113 sprawach. W 11 sprawach nie wskazano konkretnego ustępu art. 35. Jeden raz czyn zakwalifikowano jako wypełniający jednocześnie znamiona art. 35 ust. 1 i 2 u.o.z. W 6 sprawach zakwalifikowano czyn sprawcy wyłącznie na podstawie art. 35 ust. 2. W kilku sprawach obok przepisu art. 35 ust. 1 pojawił się jeszcze inny przepis:

- art. 6 ust. 1 u.o.z. – 1 raz,
- art. 6 ust. 2 u.o.z. – 2 razy,
- art. 6 ust. 2 pkt 1 u.o.z. – 2 razy,
- art. 6 ust. 2 pkt 9 u.o.z. – 1 raz,
- art. 6 ust. 2 pkt 10 – 2 razy.

W jednym przypadku czyn zakwalifikowano jako ciągły – przy zastosowaniu art. 12 k.k. Jednokrotnie sprawcy zarzucono, obok czynu przeciwko zwierzęciu, także popełnienie przestępstwa z art. 278 k.k. oraz 288 § 1 k.k.

#### 3.2. „Sprawca”

W 118 sprawach pojawiło się w sumie 128 osób, podejrzewanych przez zgłaszającego o popełnienie przestępstwa na szkodę zwierzęcia. Osoby te umownie zwane

<sup>80</sup> Zastosowano w niej jedynie przepis art. 6 ust. 4 u.o.z.



będą dalej „sprawcami”. W 16 sprawach stwierdzono, że zgon lub zranienie zwierzęcia nastąpiło z przyczyn naturalnych, bez udziału człowieka.

Osiemdziesiąt dziewięć osób zostało zidentyfikowanych (sprawcy znani), co do 34 nie ustalono tożsamości („jakiś mężczyzna”, „młody człowiek”) – tzw. sprawcy nieznani. W 11 sprawach wystąpił więcej niż 1 sprawca (7 razy dwóch sprawców, 2 razy trzech sprawców, 1 raz pięciu sprawców, w jednej sprawie nie podano dokładnej liczby).

W niewielu sprawach znajdowały się bliższe dane na temat sprawców<sup>81</sup>. Siedemdziesięciu sześciu spośród nich było mężczyznami, 21 kobietami. W pozostałych sprawach brak było bliższych danych o osobie sprawcy.

Jeżeli chodzi o wiek, w zbadanych sprawach były dane o 30 sprawcach. Czterech sprawców prawdopodobnie było nieletnich. Najliczniej reprezentowana była grupa wiekowa ponad 60 lat – 9 sprawców, następnie przedział wiekowy 41–50 lat – 5 osób. Po czterech sprawców było w wieku pomiędzy 31 a 40 lat oraz 22 lata a 30 lat, zaś trzech – 51 a 60 lat. Tylko jeden sprawca należał do przedziału wiekowego 17–21 lat.

Niezwykle rzadko w aktach sprawy znajdowały się informacje dotyczące zawodu – 3 osoby (w tej samej sprawie) pracowały jako sprzedawcy w supermarkecie, 7 było rolnikami, 1 hodowcą zwierząt futerkowych (susły), jedna wykonywała zawód obuwnika. W jednym przypadku sprawcą czynu był lekarz weterynarii. W odniesieniu do pozostałych sprawców brak było takich danych.

Dane o wykształceniu znalazły się w aktach w odniesieniu do 4 osób. Trzy z nich miały wykształcenie zawodowe, jedna wyższe.

Stan cywilny udało się ustalić w odniesieniu do 16 sprawców; 9 osób pozostawało w związku małżeńskim, 7 w stanie wolnym. Cztery osoby nie posiadały dzieci, jedno dziecko miały 2 osoby, troje lub więcej – 3 osoby; w odniesieniu do pozostałych brak było danych.

Jedynie o 7 sprawcach wiadomo na pewno, że w czasie czynu nie pozostawali pod wpływem alkoholu, co do pozostałych brak było danych.

W wypadku czterech sprawców znalazły się informacje o ich uprzedniej karalności – 3 osoby nie były uprzednio karane, 1 – była, ale nie za przestępstwo przeciwko zwierzęciu (choć z użyciem przemocy).

Dwa razy w aktach sprawy znajdowała się opinia co do poczytalności podejrzanego.

O popełnienie czynu 40 razy podejrzewany był właściciel zwierzęcia, 39 razy sąsiad właściciela zwierzęcia, osoba obca – 18 razy<sup>82</sup>, członek rodziny właściciela zwierzęcia – 3 razy i 2 razy inny niż właściciel opiekun zwierzęcia. W pozostałych sprawach brak jakichkolwiek danych o tym, kim był sprawca.

### 3.3. Przedmiot czynności wykonawczej – „pokrzywdzone”<sup>83</sup> zwierzęta

Ogółem w badanych sprawach ofiarami zostało 530 zwierząt dających się wyodrębnić jednostkowo oraz bliżej nieokreślona liczba pszczoł, ryb oraz myszy i innych gryzoni, saren, ptaków szpakowatych, świń, krów, koni, kur i kotów.

<sup>81</sup> Chodzi o sprawców z grupy „sprawcy znani”.

<sup>82</sup> Trzynastu sprawców należało do grupy „sprawca nieznaną”.

<sup>83</sup> Występujące w tej części opracowania słowo „pokrzywdzone” w odniesieniu do zwierzęcia jest użyte wyłącznie w znaczeniu potocznym i nie ma nic wspólnego z określeniem zawartym w art. 49 k.p.k.

W badanych sprawach krzywdy doznało 230 psów, 23 koty (ponadto w dwóch sprawach – bliżej nieokreślona liczba kotów), 14 koni, 78 gołębi, 12 królików (w jednej sprawie), 45 owiec i kóz (w jednej sprawie), 31 krów, 8 sztuk bydła, 4 wydry (w jednej sprawie), 4 świnie, 4 gęsi (w jednej sprawie), 1 łoś, 1 wąż, 1 cielę, 1 suseł. Ponadto wystąpiły pszczoły – ok. 100.000 (1 rój ważący 4 kg), myszy i inne gryzonie – liczba bliżej nieokreślona, znaczna (w jednej sprawie), ryby – liczba bliżej nieokreślona – znaczna (w jednej sprawie).

W 365 sprawach zwierzęta miały właściciela<sup>84</sup>, 18 było bezpańskich lub dziko żyjących.

W większości spraw pokrzywdzenia doznało jedno zwierzę, 2 zwierzęta doznały pokrzywdzenia w 8 sprawach, 3 zwierzęta w 4 sprawach, 4 zwierzęta w 3 sprawach, po jednym razie było to 5, 6, 7 i 12 zwierząt.

Co do płci zwierzęcia, ustalenia uczyniono w odniesieniu do 115 jednostkowo wyodrębnionych zwierząt: pokrzywdzonych zostało 57 samców i 58 samic. W odniesieniu do pozostałych pojedynczych zwierząt brak jest danych. Jeżeli chodzi o przypadki, w których zwierząt było wiele – gołębie, myszy, pszczoły, ryby, bydło – nie podawano płci zwierzęcia. Należy przyjąć, że były to grupy mieszane pod względem płci, w losowych proporcjach.

Wiek zwierzęcia ustalano w odniesieniu do pojedynczych zwierząt: poniżej 1 roku było 7 zwierząt, 3 zwierzęta miały od 1 roku do mniej niż 2 lat, 3 zwierzęta miały 2 lata, 7 zwierząt mieściło się w przedziale wiekowym 3–4 lata, 7 zwierząt znajdowało się w przedziale wiekowym od 6–10 lat. Cztery zwierzęta miały po 12 lat. W odniesieniu do 36 zwierząt użyto określenia wskazującego na młody wiek: „szczenię”, „młode” „cielę”, w stosunku do dwóch – na zaawansowany wiek: „stary”. W odniesieniu do pozostałych zwierząt, zarówno wyodrębnionych jednostkowo, jak i niewyodrębnionych, brak jest danych.

Zbadano również, czy nastąpiło jakiegokolwiek „przyczynienie się” zwierzęcia do pokrzywdzenia, które je spotkało. Przyczynienie takie miało miejsce w 14 przypadkach, nie miało natomiast miejsca w 35. Przyczynienie się polegało na: przejściu na posesję sąsiada (sprawcy) – 5 razy, przebywaniu zwierzęcia na jezdni (zwierzęta zostały potrącone lub przejechane przez samochód) – 2 razy, zanieczyszczeniu dachów (przez gołębie) – 1 raz, chodzeniu po gzymsie na dużej wysokości – 1 raz, włączeniu się poza terenem należącym do właściciela (pies) – 7 razy, powąchaniu sprawcy – 1 raz, oddawaniu moczu w bliskiej odległości od koła samochodu sprawcy – 1 raz, próbie przeskoczenia przez ogrodzenie – 1 raz, swobodnym bieganiu psa w pobliżu lasu – 1 raz, wpłynięciu do węcierza za rybami (wydry) – 1 raz.

### 3.4. Zawiadomienie o przestępstwie

Właściciel zawiadomił organa ścigania o krzywdzie wyrządzonej zwierzęciu 57 razy, sąsiad właściciela zwierzęcia 16 razy, obcy (np. przechodzeń) – 12 razy, natomiast 16-krotnie zawiadomienie składały stowarzyszenia mające w swych celach statutowych ochronę zwierząt. W 10 przypadkach były to różne oddziały terenowe Towarzystwa Opieki nad Zwierzętami, zaś 6-krotnie inne organizacje.

<sup>84</sup> Nie wszystkie zwierzęta zostały tu jednostkowo wyodrębnione, jak np. pszczoły.

Jedenaście razy zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa złożyły instytucje lub organy (albo ich przedstawiciele), do obowiązków których należy ochrona zwierząt (m.in. 2 razy pracownik schroniska, po 4 razy lekarz weterynarii i 3 razy Inspekcja Weterynaryjna). Jedna sprawa została wyłączona z toczącego się już postępowania. Czterokrotnie policję zawiadomiła Straż Miejska. Siedmiokrotnie zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa złożyły instytucje lub organy (albo ich przedstawiciele), do obowiązków których należy m.in. ochrona zwierząt. Jedna sprawa została wyłączona z toczącego się już postępowania.

Tylko w jednej sprawie osoba podejrzewana przyznała się do popełnienia czynu, chociaż uważała, że miała prawo do podjętego działania (zastrzelenie psa w pobliżu lasu przez członka koła łowieckiego).

### 3.5. Czyn<sup>85</sup>

W 62 przypadkach zwierzęta poniosły śmierć, nad 48 znęcano się w różny sposób. Trzydzieści jeden było głodzonych. Bicie zwierzęcia miało miejsce w 13 przypadkach, trzymanie w nieodpowiednich warunkach w 53, zranienie w 17, zaniedbywanie w 3, nieprawidłowy ubój w 2<sup>86</sup>; 9-krotnie zwierzę zostało porzucone. Jedno zwierzę potłukło się, uderzając o twardą powierzchnię.

Czyn popełniony na zwierzęciu polegał na:

- trzymaniu zwierząt bez wody, odpowiedniej ilości pożywienia, w niedostosowanym pomieszczeniu – 42 razy;
- postrzeleniu lub zastrzeleniu – 19 razy;
- otruciu (lub próbie otrucia) – 15 razy;
- trzymaniu zwierzęcia na dworze pomimo niesprzyjających warunków atmosferycznych – 3 razy (1 pies, 1 koń, bliżej niesprecyzowana liczba koni);
- drażnieniu petardami – 3 razy;
- rzucaniu kamieniami i innymi przedmiotami w zwierzę – 3 razy;
- trzymaniu zwierzęcia na krótkiej uwięzi – 2 razy;
- kopnięciu – 2 razy;
- przegrzaniu psa w samochodzie – 2 razy;
- przejechaniu lub potrąceniu samochodem – 2 razy;
- wrzuceniu do szamba – 1 raz (4 zwierzęta);
- spaleniu zwierzęcia – 2 razy (rój pszczoł, pies rasy york);
- duszeniu zwierzęcia – 1 raz (12 królików);
- nieudzieleniu zwierzęciu pomocy przez lekarza weterynarii – 1 raz;
- przywiązaniu drutem za szyję do drzewa – 1 raz;
- przenoszeniu ryb za skrzela – 1 raz;
- utrzymywaniu ryb w nadmiernie zagęszczonych pojemnikach – 1 raz;
- pozostawianiu ryb poza wodą – 1 raz, sprzedaży ryb po 5 sztuk w małym wiaderku – 1 raz;

<sup>85</sup> Podane liczby w opisie czynu i rodzaju krzywdy wyrządzonej zwierzęciu nie sumują się, gdyż w niektórych sprawach brak było dokładnego opisu, zaś w innych występowało kilka form zachowania przeciwko zwierzęciu.

<sup>86</sup> W stosunku do bliżej nieokreślonej liczby ryb (1 sprawa) oraz w stosunku do bliżej nieokreślonej liczby świń (jedna sprawa).

- karmieniu węży żywymi gryzoniami – 1 raz;
- szarpaniu konia za ogłowie – 1 raz;
- przesłaniu susła paczką pocztową – 1 raz.

W 16 sprawach stwierdzono, że przyczyną śmierci lub zranienia zwierzęcia nie było zachowanie człowieka – umyślne bądź nieumyślne. Rzeczywistą przyczyną śmierci zwierzęcia dwukrotnie okazała się niestrawność lub skręt jelit. W jednym przypadku stwierdzono, że przyczyną śmierci było prawdopodobnie przypadkowe potrącenie zwierzęcia samochodem. W jednym przypadku kot spadł podczas chodzenia po poręczy balkonu. Jeden pies umarł ze starości, a nie z powodu zaniedbania, jak sądzono. Jeden pies przypadkowo powiesił się na smyczy przy próbie przeskoczenia płotu. Jeden koń skaleczył się na łące. Czterokrotnie miało miejsce przypadkowe utonięcie (w jednej sprawie). W jednym przypadku stwierdzono, że przyczyną śmierci było zatrzymanie akcji serca pod wpływem stresu (łoś, który wybiegł na jezdnię). U dwóch kur stwierdzono śmierć w wyniku zaawansowanego procesu chorobowego. W dwóch sprawach stwierdzono, że obrażenia, które odniosły psy mogły zostać spowodowane przez inne psy. W czterech przypadkach uznano, że otrucie psa mogło nastąpić przypadkowo.

### 3.6. Sposób zakończenia postępowania

Odmówiono wszczęcia postępowania w 66 przypadkach. Postępowanie przygotowawcze zakończyło się umorzeniem w 61 przypadkach. W pięciu sprawach końcowa decyzja procesowa nosiła nazwę „umorzenia przed wszczęciem”, tj. po przeprowadzeniu postępowania w niezbędnym zakresie na podstawie art. 308 k.p.k.

W 74 sprawach podstawę decyzji procesowej stanowił przepis art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k. – czynu nie popełniono lub brak danych dostatecznie uzasadniających jego popełnienie. W 34 sprawach podstawą taką był art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. – czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego. W 14 sprawach nie wykryto sprawcy i podstawę umorzenia stanowił art. 322 § 1 k.p.k. W 4 sprawach w aktach brak było decyzji procesowej. W trzech sprawach podstawę umorzenia stanowił art. 17 § 1 pkt. 5 k.p.k., ponieważ sprawca zmarł.

Należy zauważyć, że w wielu przypadkach błędnie podawano podstawę umorzenia lub odmowy wszczęcia postępowania. Szczególnie nadużywany jest przepis art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k. Jeżeli na przykład z ciała kota wyjęto śrut, nie można przyjąć, że nie pełniono czynu w postaci oddania strzału, co najwyżej może on nie wypełniać znamion czynu zabronionego (przypadkowe zranienie zwierzęcia podczas oddania strzału, przy zachowaniu zasad ostrożności, do nieożywionego obiektu) lub sprawca takiego czynu może pozostać niewykryty. W jednym przypadku prawdziwą podstawę umorzenia stanowił fakt niepoczytalności sprawcy, ale mimo to sprawa została umorzona na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. – czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego.

Postanowienie kończące postępowanie przygotowawcze zostało zaskarżone w 18 sprawach; w pozostałych nie wniesiono zażalenia. Sąd rejonowy w 15 przypadkach utrzymał mocy zaskarżone postanowienie, w dwóch zaś odmówił przyjęcia zażalenia, ponieważ zostało złożone po terminie; w jednej sprawie zażalenie zostało cofnięte przez skarżącego.

## 4. SPRAWY ZAKOŃCZONE WYROKIEM

### 4.1. Uwagi wprowadzające

Przebadanych zostało 57 spraw zakończonych na etapie postępowania sądowego.<sup>87</sup> Wystąpiło w nich łącznie 62 oskarżonych.

We wszystkich tych sprawach zastosowano kwalifikację z art. 35 u.o.z. Kwalifikacja na podstawie wyłącznie art. 35 ust. 1 u.o.z. miała miejsce w 28 sprawach.<sup>88</sup> W kilku sprawach art. 35 ust. 1 pojawił się w związku z innym przepisem – z art. 6 ust. 1 pkt 11 u.o.z. – dwa razy, z art. 6 ust. 1 i 4 u.o.z. – 1 raz, z art. 6 ust. 2 u.o.z. (bez bliższego wskazania punktu) – 1 raz, pkt 4 – 1 raz, pkt 10 – 2 razy; pkt 10 i 11 – jeden raz). Dwukrotnie w kwalifikacji pojawił się wraz z art. 35 ust. 1 u.o.z. także art. 31 § 1 k.k., a raz – 31 § 2 k.k. Sporadycznie w kwalifikacji stosowano także inne przepisy – art. 53 ust. 6 prawa łowieckiego.

Dziewięciokrotnie podstawę kwalifikacji stanowił przepis art. 35 ust. 2 u.o.z. W trzech przypadkach (ale w odniesieniu do jednego sprawcy) jako podstawę prawną skazania przyjęto przepis art. 35 ust. 1 i 2 u.o.z.

W pięciu sprawach, obok przestępstwa przeciwko zwierzęciu, sprawca popełnił jeszcze inne przestępstwo, pozostające w zbiegu.

### 4.2. Oskarżony

W badanych sprawach pojawiło się w sumie 62 oskarżonych o popełnienie przestępstwa na szkodę zwierzęcia. Dwóch oskarżonych zostało uniewinnionych. W 5 sprawach wystąpiło po 2 sprawców.

W niewielu sprawach zgromadzono bliższe dane o oskarżonych. Czterdziestu dziewczęciu z nich było mężczyznami, a 11 – kobietami.

Jeżeli chodzi o wiek oskarżonych, najliczniej reprezentowana była grupa wiekowa 51–60 lat – 16 osób. W grupie 31–40 lat znalazło się 14 osób, w grupie 41–50 lat było 10 osób, ponad 60 lat – 9 sprawców, w grupie wiekowej 22–30 lat – 7 osób i w grupie 17–21 lat – cztery osoby.

Niezwykle rzadko w aktach sprawy znajdowały się informacje dotyczące zawodu. Najliczniej reprezentowany był zawód rolnika – 6 oskarżonych. Trzykrotnie oskarżony był emerytem lub rencistą, w pojedynczych przypadkach byli to: pracownik azylu dla zwierząt, kierowca, żołnierz zawodowy, informatyk, murarz, mechanik, elektryk, technik hodowca, stolarz, malarz pokojowy, kucharz, policjant<sup>89</sup>; jeden oskarżony nie miał wyuczonego zawodu. W odniesieniu do pozostałych 41 sprawców brak było danych w tej mierze.

Stan cywilny udało się ustalić w odniesieniu do 23 oskarżonych: 10 pozostało w związku małżeńskim, a 13 w stanie wolnym.

<sup>87</sup> Z badań wyeliminowano 10 spraw, w których postępowanie jeszcze się nie zakończyło.

<sup>88</sup> W jednej z nich sprawcy zarzucono popełnienie 3 przestępstw.

<sup>89</sup> Fakt ten znajdował wyraz w sposobie prowadzenia postępowania oraz w sposobie rozstrzygnięcia. Sąd uznał, że czyn sprawcy nie wypełniał znamion przestępstwa, tylko wykroczenia, które uległo przedawnieniu (por. sprawa XXI K 482/07, SR w S.).

Kilkakrotnie badano stan psychiczny oskarżonego. Dwukrotnie sporządzono opinię psychiatryczno-psychologiczną, 6-krotnie zaś tylko opinię psychiatryczną.

O popełnienie czynu w 30 sprawach oskarżony został właściciel zwierzęcia, 5 razy sąsiad właściciela zwierzęcia, osoba obca – 8 razy, członek rodziny właściciela zwierzęcia – 4 razy, 1 raz- opiekun zwierzęcia; w 9 sprawach brak jest danych w tej mierze.

#### 4.2.1. Przedmiot czynności wykonawczej – „pokrzywdzone” zwierzęta

W badanych sprawach ofiarami zostało ogółem 317 zwierząt dających się wyodrębnić jednostkowo oraz bliżej nieokreślona liczba bydła.

W sprawach tych krzywdy doznały 122 psy, 9 kotów, 17 koni, 164 sztuki bydła (oraz bliżej nieokreślona liczba w dwóch sprawach; w jednej użyto określenia „dużo”, zaś w drugiej „kilka”), 3 świnię (w jednej sprawie), jedna sarna i jeden jeź.

Trzysta pięć zwierząt miało właściciela, 3 były bezpańskie lub dziko żyjące. W 9 sprawach nie ma na ten temat informacji.

W 44 sprawach pokrzywdzenia doznało jedno zwierzę, 2 zwierzęta doznały pokrzywdzenia w 3 sprawach, 3 zwierzęta – w 3 sprawach, w pojedynczych przypadkach były to 4 zwierzęta i 5 zwierząt. Wystąpiły również pojedyncze sprawy, w których pokrzywdzona została większa liczba zwierząt: 67 (psów), 112 (sztuk bydła), około 60 (sztuk bydła), „kilka”, „dużo”.

Co do płci zwierzęcia, podano informacje o 32 – pokrzywdzonych zostało 28 samców i 4 samice. W odniesieniu do pozostałych pojedynczych zwierząt brak jest danych. W przypadkach, gdy zwierząt było wiele, nie podawano płci zwierzęcia i należy przyjąć, że były to grupy mieszane pod względem płci, w losowych proporcjach.

Wiek zwierzęcia ustalano w odniesieniu do pojedynczych zwierząt; jedno zwierzę miało około 8–9 miesięcy, jedno – 15 miesięcy. Wiek jednego określono na kilkanaście lat. 30 zwierząt było młodych: odnośnie do 16 zwierząt użyto określenia „szczenięta”, odnośnie do 14 „cielęta”. Co do pozostałych zwierząt, nie ma danych o wieku.

Zbadano również, czy nastąpiło jakiegokolwiek przyczynienie się zwierzęcia do pokrzywdzenia, które je spotkało. Przyczynienie takie miało miejsce w 6 przypadkach. Przyczynienie się polegało na: wkroczeniu na posesję jednego ze współsprawców (zabłąkana sarna) – 1 raz, szczekaniu na sprawcę – 1 raz, szczekaniu i niszczeniu sprawcy drzwi wejściowych do domu – dwa razy, spaniu na trawniku pod blokiem sprawcy, co go denerwowało (kot) – 1 raz, wyduszeniu kurcząt (pies) – 1 raz. W jednym przypadku pies został poszczuty na inną osobę przez swojego właściciela, zaatakował sprawcę i ten go zabił (oskarżony został niewinny).

#### 4.2.2. Zawiadomienie o przestępstwie

Właściciel zawiadomił organa ścigania o krzywdzie wyrządzonej zwierzęciu 9 razy, sąsiad właściciela zwierzęcia 8 razy, obcy 1 raz. W jednym przypadku policja otrzymała anonimowe zawiadomienie. Trzykrotnie zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa złożyły instytucje lub organy (albo ich przedstawiciele), do obowiązków

których należy ochrona zwierząt – 1 raz kierownik schroniska, 2 razy powiatowy lekarz weterynarii. W jednej sprawie był to konkubent sprawczyni (odbywający karę pozbawienia wolności za znęcanie się nad nią). W pozostałych sprawach brak jest danych.

Należy zauważyć, że w 5 sprawach czyn przeciw zwierzęciu został popełniony w ramach trwającego konfliktu sąsiedzkiego.

#### 4.2.3. Czyn<sup>90</sup>

W 32 przypadkach zwierzęta poniosły śmierć, z czego raz śmierć była następstwem działania człowieka, ale spowodowana została nieumyślnie<sup>91</sup>. Sześć zwierząt zostało zranionych. Nad 27 zwierzętami znęcano się w różny sposób. Siedem zwierząt było głodzonych. Sześć zostało porzuconych przez właścicieli. W 17 sprawach miało miejsce bicie zwierząt (w tym 13 razy kijem), w 11 trzymanie w nieodpowiednich warunkach, w 12 zaniedbywanie w różnych postaciach.<sup>92</sup>

Czyn popełniony na zwierzęciu polegał na:

- utopieniu – 7 zwierząt,
- otruciu (albo próbie otrucia) – 3 zwierzęta,
- postrzeleniu albo zastrzeleniu – 3 zwierzęta,
- przegrzaniu psa przywiązanego na balkonie – 1 zwierzę,
- trzymaniu zwierząt bez wody, odpowiedniej ilości pożywienia, w niedostosowanym pomieszczeniu – 10 razy (trudno wskazać dokładną liczbę pokrzywdzonych w ten sposób zwierząt),
- trzymaniu zwierzęcia na dworze pomimo niesprzyjających warunków atmosferycznych – 3 razy,
- trzymaniu zwierzęcia na krótkiej uwięzi – 1 raz,
- nałożeniu zwierzęciu zbyt ciasnej kolczatki – 1 raz,
- kaleczeniu zwierząt piłą łańcuchową (w jednej sprawie – 4 zwierzęta),
- odcięciu głowy nożem – 1 raz,
- przeprowadzeniu wiwisekcji – 1 raz,
- zatłuczeniu łopatą – 1 raz,
- rozbiciu zwierzęcia o ścianę – 1 raz,
- spaleniu w piecu centralnego ogrzewania – 1 raz,
- zrzucaniu zwierząt z wysokości – 3 razy.

#### 4.2.4. Rozstrzygnięcie sądu I instancji

Czterdzieści dziewięć spraw zakończyło się skazaniem sprawcy. W dwóch sprawach zapadł wyrok uniewinniający. W dwóch sprawach postępowanie zostało umorzone, w pięciu zaś umorzone warunkowo.

<sup>90</sup> Podane liczby w opisie czynu i rodzaju krzywdy wyrządzonej zwierzęciu nie sumują się, gdyż w niektórych sprawach brak było dokładnego opisu, zaś w innych występowało kilka form zachowania przeciwko zwierzęciu.

<sup>91</sup> Sprawcy pobili konia, który uciekł. W trakcie ucieczki doznał obrażeń (wpadł na jakiś obiekt), w wyniku których zmarł.

<sup>92</sup> Została tutaj podana liczba spraw, a nie zwierząt, ponieważ często zachowanie sprawcy dotyczyło większej liczby zwierząt, bez podania ich dokładnej liczby.

Skazanych zostało 59 oskarżonych. Jeden z nich, skazany wyrokiem nakazowym, wniósł sprzeciw. Po rozpoznaniu sprawy, sąd I instancji go uniewinnił. Ostatecznie zatem przyjęto, że skazanych zostało 58 oskarżonych.

W obu sprawach, w których postępowanie umorzono, uczyniono to ze względu na niepoczytalność oskarżonych (art. 31 § 1 k.k.).

W sprawach zakończonych warunkowym umorzeniem postępowania, wobec jednego oskarżonego okres próby ustalono na 2 lata, wobec pozostałych 4 na rok. Wobec jednego z nich nie orzeczono żadnych obowiązków związanych z okresem próby, w 3 wypadkach orzeczono świadczenie pieniężne, a w jednym nawiązkę.

#### 4.2.5. Kary orzeczone w I instancji

Grzywnę samoistną orzeczono 13 razy, karę ograniczenia wolności – 10 razy, a karę pozbawienia wolności – 36 razy. Jedynie wobec 4 skazanych orzeczono bezwzględną karę pozbawienia wolności, w stosunku do pozostałych 32 sprawców jej wykonanie warunkowo zawieszono. Bezwzględną karę pozbawienia wolności orzeczono w następującym wymiarze – 4 miesiące, 10 miesięcy oraz 1 rok i 6 miesięcy. Jednokrotnie bezwzględna kara pozbawienia wolności była karą łączną w wysokości 1 roku i 1 miesiąca (kara częściowa orzeczona za przestępstwo z art. 35 u.o.z. wynosiła 6 miesięcy).

Kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania ukazuje poniższa tabela.

<b>Tabela 1</b>					
Kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania					
Orzeczona kara pozbawienia wolności	Okres próby				
	2 lata	3 lata	4 lata	5 lat	Razem
2 miesiące	1	0	0	0	1
3 miesiące	2	0	0	0	2
4 miesiące	1	1	0	0	2
5 miesięcy	1	0	0	0	1
6 miesięcy	11	1	0	0	12
8 miesięcy	0	1	0	0	1
10 miesięcy	2	1	0	0	3
1 rok	3	1	1	0	5
1 rok 6 miesięcy	0	0	0	1	1
<b>Razem</b>	21	5	1	1	28

W czterech przypadkach kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania była karą łączną, a kara za czyn przeciwko zwierzęciu stanowiła



jedną z kar częściowych.<sup>93</sup> Dwukrotnie wymierzono karę częściową 3 miesięcy pozbawienia wolności. Kary łączne wynosiły 1 rok pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania na okres próby 2 lat oraz 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania na okres próby 2 lat. W jednym przypadku kara częściowa wymierzona została w wysokości 6 miesięcy, kara łączna zaś wynosiła 1 rok 6 miesięcy, z warunkowym zawieszeniem wykonania na okres próby 3 lat. Jednokrotnie karę częściową wymierzono w wysokości 8 miesięcy, karę zaś łączną w wysokości 1 roku 6 miesięcy, z warunkowym zawieszeniem wykonania na okres próby 4 lat.

Jedynie trzykrotnie poddano skazanego dozorowi kuratora. Jeden raz sąd orzekł zakaz trzymania zwierząt na okres 1 roku. W ramach obowiązków probacyjnych, sąd na jednego sprawcę nałożył obowiązek poddania się leczeniu odwykowemu, oraz również na jednego obowiązek powstrzymania się od nadużywania alkoholu i używania narkotyków.

Wobec 14 skazanych, obok kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania orzeczono grzywnę. Jedenastokrotnie sąd orzekł nawiązkę. Pięciokrotnie orzekano świadczenie pieniężne.

Samoistną karę grzywny orzeczono wobec 13 sprawców. Dwukrotnie była to kara łączna. Jeden raz kara częściowa orzeczona za czyn przeciwko zwierzęciu wynosiła 30 stawek dziennych po 20 złotych każda, zaś kara łączna 50 stawek po 20 złotych. W drugim przypadku wymierzono dwie kary częściowe za czyny popełnione przeciwko zwierzętom – 50 stawek po 10 złotych i 30 stawek po 10 złotych, a następnie wymierzono karę łączną 50 stawek po 10 złotych. Pozostałe przypadki orzeczenia kary grzywny ilustruje poniższa tabela.

Tabela 2 Kary grzywny				
Liczba stawek dziennych	Wysokość stawki			Razem
	10 zł	20 zł	30 zł	
20	0	1	0	1
40	1	0	0	1
50	2	1	0	3
70	1	0	0	1
80	2	0	0	2
100	0	2	1	3
<b>Razem</b>	6	4	1	11

Jeżeli chodzi o karę ograniczenia wolności, wobec czterech sprawców sąd orzekł ją w wymiarze 3 miesięcy (w stosunku do 3 sprawców z 20 godzinami

<sup>93</sup> Kary częściowe, zgodnie z przyjętą przez sądy praktyką, wymierzane są bez warunkowego zawieszenia wykonania, nawet jeżeli sąd zauważy taką potrzebę.

pracy na cele społeczne, w stosunku zaś do jednego z 24 godzinami). Dwóm sprawcom sąd wymierzył karę 6 miesięcy ograniczenia wolności i 20 godzin pracy na cele społeczne. Również dwóm wymierzono karę 10 miesięcy ograniczenia wolności, przy czym w wypadku jednego sprawcy sąd określił wymiar pracy na cele społeczne na 20 godzin, a w stosunku do drugiego na 40 godzin. Wobec dwóch sprawców sąd orzekł karę 12 miesięcy ograniczenia wolności, określając wymiar pracy na cele społeczne na 30 godzin.

Kilkakrotnie obok kary zostały orzeczone środki karne; 3 razy nałożony został na sprawcę zakaz prowadzenia działalności gospodarczej w postaci hodowli zwierząt, w każdym przypadku na 1 rok, dwukrotnie sąd orzekł przepadek przedmiotów, dwa razy orzeczono przepadek zwierzęcia, raz podanie wyroku do publicznej wiadomości.

W pięciu przypadkach przy zawieszeniu wykonania kary pozbawienia wolności nie nałożono na skazanego żadnych obowiązków, ani nie orzeczono środków karnych.

#### 4.2.6. Rozstrzygnięcie sądu II instancji

Wniesiono 4 apelacje, wszystkie na korzyść sprawcy. Sąd II instancji utrzymał w mocy zaskarżony wyrok w trzech sprawach. W jednej sprawie zmieniono kwalifikację z przestępstwa na wykroczenie z art. 37 ust. 1 u.o.z. i z powodu przedawnienia karalności postępowanie zostało umorzone.

#### 4.2.7. Aspekty procesowe postępowania w sprawach o znęcanie nad zwierzętami

Przeprowadzone badanie spraw karnych dotyczących znęcania nad zwierzętami prowadzi do wniosku, że praktyka ścigania jest zasadniczo wadliwa. W większości postępowań doszło bowiem do różnego rodzaju nieprawidłowości.

Uchybienia polegały między innymi na przyjęciu wadliwej kwalifikacji prawnej czynu. W jednej tylko sprawie czyn zakwalifikowano z art. 35 ust. 1 u.o.z. i art. 288 § 1 k.k. w zw. z 11 § 2 k.k. i to wyłącznie dlatego, że czyn sprawcy polegał na polaniu substancją żrącą osiedlowych budek dla kotów, w wyniku czego zamieszkujące w nich koty doznały obrażeń ciała (oparzeń), budki zaś uległy zniszczeniu<sup>94</sup>. W żadnej z pozostałych spraw, w których sprawcą nie był właściciel zwierzęcia, nie rozważano zasadności przyjęcia kumulatywnej kwalifikacji prawnej czynu z art. 288 k.k. w zw. z 11 § 2 k.k.

W kilkunastu sprawach czyn zakwalifikowano z art. 35 ust. 1 u.o.z., podczas gdy z okoliczności sprawy wynikało, że sprawca działał ze szczególnym okrucieństwem (np. zranienie psa piłą łańcuchową, dźganie kłaczy widłami w okolice sromu, znęcanie się nad zwierzęciem w obecności małoletniego).

Dla przykładu, w sprawie Prokuratury Rejonowej w S.<sup>95</sup> czyn polegający na zabiciu psa kijem na oczach dwojga dzieci w wieku 10 i 12 lat zakwalifikowano

<sup>94</sup> PR w L., 1 Ds 4390/06 (SR L.–Zach., IX K 821/07).

<sup>95</sup> Ds 434/08, podobnie było w sprawie PR w S., 1 Ds 158/10/B. W identycznym stanie faktycznym dotyczącym zabicia kijem psa w obecności 12-letniej dziewczynki, w dochodzeniu PR w P., Ds 466/10 przyjęta została prawidłowa kwalifikacja z art. 35 ust. 2 u.o.z.

z art. 35 ust. 1 u.o.z., zamiast przyjąć prawidłowo, że sprawca działał ze szczególnym okrucieństwem. Niezrozumiałe jest umorzenie postępowania w tej sprawie z powodu niepopelnienia czynu (art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k.), skoro z zeznań świadków jednoznacznie wynikało, że czyn miał miejsce. Na marginesie warto wskazać, że w postępowaniu tym dopuszczono się rażącej obrazy przepisów postępowania, tj. art. 308 k.p.k., bowiem postępowanie w niezbędnym zakresie, zakończone umorzeniem przed wszczęciem, prowadzone było przez 8 tygodni, podczas gdy przepis art. 308 k.p.k. przewiduje, że postępowanie takie nie może trwać dłużej niż 5 dni.

W postępowaniu nadzorowanym przez Prokuraturę Rejonową w O.<sup>96</sup> dotyczącym spalania żywcem w piecu centralnego ogrzewania psa rasy york oraz obcięcia drugiemu psu ogona przy użyciu siekiery (tj. o czynu z art. 35 ust. 2 u.o.z. i art. 190 § 1 k.k.), które to zachowania związane były ze znęcaniem nad członkami rodziny (york był własnością córki sprawcy zamieszkującej wspólnie z nim), nie rozważano przyjęcia kumulatywnej kwalifikacji z art. 207 § 1 k.k. w zw. z 11 § 2 k.k.

Uchybienia dotyczyły także wadliwych podstaw umorzenia lub odmowy wszczęcia postępowania. W sprawie prowadzonej przez Prokuraturę Rejonową w P.T.<sup>97</sup> o zabiciu psa Rekxa i pobiciu psa Burka, zawiadomienie pokrzywdzonej dotyczyło sprawy, która rok wcześniej została już umorzona, a mimo to jako podstawę umorzenia przyjęto brak danych uzasadniających podejrzenie popełnienia przestępstwa (art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k.).

Częstokroć decyzje procesowe wydawane są przedwcześnie, bez gruntownej analizy materiału dowodowego, z całkowitym lekceważeniem obowiązków wynikających z zasady legalizmu uregulowanej w art. 10 § 1 k.p.k.

W postępowaniu o bicie psa i kota przez syna pokrzywdzonego<sup>98</sup> sprawca potwierdził fakt pobicia psa, a mimo to nie wszczęto postępowania, nie ustalono stanu zdrowia zwierzęcia, a trwające 27 dni czynności postępowania sprawdzającego ograniczyły się do przyjęcia protokołu zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa i sporządzenia dwóch notatek urzędowych z rozpytania domniemanego sprawcy i pokrzywdzonego.

W sprawie prowadzonej przez Prokuraturę Rejonową w K. Ś.-Z.<sup>99</sup> o kopnięciu psa – jamnika – akta składają się z notatki urzędowej, rozpytania zawiadamiającego o popełnieniu przestępstwa, postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania oraz zestawienia wydatków.

W postępowaniu Prokuratury Rejonowej w K.O.<sup>100</sup> dotyczącym głodzenia psa, utrzymywania go w stanie rażącego niechlujstwa, nieudzielenia mu pomocy weterynaryjnej po zmiążdżeniu łapy, co skutkowało koniecznością eutanazji zwierzęcia, zarzut postawiono wyłącznie właścicielowi gospodarstwa, podczas gdy

<sup>96</sup> 2 Ds 617/09. Podobnie nie zastosowano kumulatywnej kwalifikacji z art. 207 § 1 k.k. w sprawie PR w S. 1 Ds 42/09, w której sprawca znęcał się nad zwierzętami, którymi opiekowały się jego dzieci, poprzez zabijanie ich uderzeniami o ścianę, kaleczenie ich piłą łańcuchową. Sprawcy postawiono dwa odrębne zarzuty, jeden o przestępstwo z art. 207 § 1 k.k., drugi o czyn z art. 35 ust. 2 u.o.z.

<sup>97</sup> 2 Ds 2397/09.

<sup>98</sup> PR w L. Ds 929/09/D.

<sup>99</sup> 2 Ds 1217/10.

<sup>100</sup> 1 Ds 503/10.

wraz z nim zamieszkiwały żona i dorosła córka, które dopuszczały do zadawania cierpień psu i nie przeciwdziałały temu. Zasadne było w tej sytuacji postawienie zarzutu nie tylko właścicielowi, lecz także obu kobietom, bowiem sprawcą przestępstwa z art. 35 u.o.z. jest nie tylko ten, kto znęca się nad zwierzęciem, lecz także osoba, która dopuszcza do znęcania się.

Z kolei w sprawie nadzorowanej przez Prokuraturę Rejonową w M.<sup>101</sup> o umyślne potrącenie psa rasy beagle samochodem, podobnie jak poprzednia zakończona odmową wszczęcia postępowania z powodu braku danych wystarczająco uzasadniających podejrzenie popełnienia przestępstwa (art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k.), poza dołączeniem akt sprawy wykroczeniowej o wybicie szyby w aucie, przed wydaniem decyzji kończącej postępowanie nie dokonano żadnej czynności. Postanowienie o odmowie wszczęcia nie zostało uzasadnione. Pokrzywdzony złożył zażalenie na to postanowienie. Sąd Rejonowy w M.<sup>102</sup> nie uwzględnił zażalenia, wskazując w uzasadnieniu, w całkowitej sprzeczności ze stanem faktycznym, że „stwierdzić należy, że czynności wyjaśniające przeprowadzone w sprawie zostały podjęte w sposób prawidłowy i na ich podstawie zebrano materiał dowodowy wystarczający dla podjęcia prawidłowej decyzji merytorycznej, jak również dokonano trafnej jego oceny. Sąd zważył, że zarzuty skarżącego podnoszone pod adresem prokuratorskiego postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania nie znajdują odzwierciedlenia w ujawnionym w toku jego prowadzenia materiale dowodowym, stanowiąc jedynie polemikę z przyjętą przez prowadzącego postępowanie oceną zebranego w sprawie materiału, i jako takie nie pozwalają na uznanie ich za stanowiące podstawę do uchylenia zaskarżonego orzeczenia”. Trudno ocenić, czy zarzuty zawarte w zażaleniu stanowiły polemikę z oceną dowodów dokonaną przez prowadzącego postępowanie, skoro żadne dowody nie zostały przeprowadzone, a postanowienie o odmowie wszczęcia nie zawierało uzasadnienia.

Przykładem postępowania, które prowadzone było niedbale, z wyraźnym dążeniem do pozbycia się sprawy, było dochodzenie Prokuratury Rejonowej Cz.-Pd.<sup>103</sup> o porzucenie przez właściciela, który wyjechał za granicę, w zamkniętym domu psów i kota. Nie dokonano oględzin zwierząt, nie poddano ich badaniu weterynaryjnemu, nie przeprowadzono sekcji zwłok szczenięcia, nie sporządzono protokołu ustnego zawiadomienia o przestępstwie, nie przesłuchano zawiadamiającego w charakterze świadka, a postępowanie zostało umorzone z powodu braku danych uzasadniających podejrzenie popełnienia przestępstwa (art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k.).

Takim samym „zepchnięciem” sprawy charakteryzowało się postępowanie Prokuratury Rejonowej w S.<sup>104</sup> dotyczącej kopania kota na ulicy. Mimo ujęcia sprawców na gorącym uczynku, umorzone zostało postępowanie o czyn „z art. 35 ust. 1 w zw. z art. 6 pkt 4 u.o.z.) z powodu braku danych uzasadniających podejrzenie popełnienia przestępstwa. Nie poddano zwierzęcia oględzinom ani badaniom lekarskim w celu ustalenia stanu jego zdrowia i charakteru obrażeń, których doznało.

Szczególnie rażącym i całkowicie niedopuszczalnym błędem jest przerzucanie przez organy procesowe czynności na pokrzywdzonego. Przykładem jest

<sup>101</sup> Ds 1912/10.

<sup>102</sup> II Kp 505/10.

<sup>103</sup> I Ds 450/09.

<sup>104</sup> I Ds 589/10.

postępowanie sprawdzające o otrucie psa nadzorowane przez Prokuraturę Rejonową w K.<sup>105</sup>, w którym, jak wynika z notatki urzędowej „pokrzywdzona sugerowała, aby policja zabezpieczyła psa i wykonała na koszt policji niezbędne badania toksykologiczne. Skontaktowano się z dyżurnym, który stwierdził, że wykonanie takich badań może być wykonane wyłącznie na żądanie i całkowity koszt pokrzywdzonej przez uprawnionego weterynarza”. W sprawie tej decyzja o odmowie wszczęcia postępowania była ewidentnie błędna. Podstawą wszczęcia postępowania jest uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa, tymczasem w uzasadnieniu odmowy wskazano, że „w trakcie trwania czynności nie zebrano materiału dowodowego potwierdzającego, aby pies został otruty przez umyślne podanie mu trucizny. Ustalono, że przyczyną nagłego zgonu psa mógł być kontakt zwierzęcia z koagulantem zawartym w truciźnie na gryznie lub Metaldehydem stosowanym do walki z mięczakami, który zgodnie z opisem działania jest chętnie zjadany przez psy”. Nie kwestionowano zatem faktu nagłej śmierci psa na skutek trucizny. W opisanej sprawie należało wszcząć postępowanie w celu ustalenia okoliczności otrucia i ewentualnego wykluczenia przyczynienia się osób trzecich do śmierci psa.

Podobnie w sprawie Prokuratury Rejonowej w M.<sup>106</sup>, również dotyczącej otrucia psa, czynności policji zmierzały wręcz do zniechęcenia pokrzywdzonego i skłonienia go do zaniechania ścigania, czego dowodem jest notatka urzędowa, ograniczająca się do stwierdzenia, że „jak ustaliłem, badanie padliny psa po zdechnięciu przeprowadzane jest w Krakowie, a koszt jest rzędu 10 tys. zł”.

Do naruszeń prawa w zakresie postępowania dowodowego można zaliczyć:

- zastąpienie opinii biegłego notatką urzędową z rozpytania lekarza weterynarii<sup>107</sup>;
- zaniechanie przesłuchania lekarza weterynarii na okoliczność stanu zdrowia zwierzęcia<sup>108</sup>;
- niedoręczenie odpisu postanowienia o powołaniu biegłego ani pokrzywdzonej, ani organizacji społecznej biorącej udział w postępowaniu<sup>109</sup>;
- dopuszczenie do utraty dowodu w postaci zwłok zwierzęcia zanim zostały poddane badaniom; w kilku sprawach niezwłocznie po przyjęciu doniesienia o przestępstwie policjant nakazywał pokrzywdzonemu (a w jednym przypadku był to sam sprawca (!)<sup>110</sup>) oddanie psa do utylizacji zanim dokonana została jakakolwiek czynność dowodowa, pozbawiając organy procesowe możliwości dojścia do prawdy;
- niewykorzystanie wszystkich możliwości dowodowych i opieranie się na twierdzeniach zawartych w oświadczeniach domniemanego sprawcy;
- dominacja czynności nieprocesowych, dokumentowanych notatką urzędową, nad czynnościami procesowymi, mimo że dowody swobodne nie mogą być podstawą rozstrzygnięć merytorycznych niekorzystnych dla oskarżonego;

<sup>105</sup> 2 Ds 1220/10.

<sup>106</sup> Ds 390/09.

<sup>107</sup> PR w P.T., 1 Ds 1540/10.

<sup>108</sup> PR R.-Wsch., 1 Ds 1384/10/D.

<sup>109</sup> PR w G., 1 Ds 891/10.

<sup>110</sup> PR w B., Ds 603/10; „Sprawca został poinformowany, żeby skontaktował się z firmą, która zajmuje się utylizacją zwierząt, aby je zabrali” – fragment notatki urzędowej.

- dowolna, w miejsce swobodnej, ocena dowodów, skutkująca wydaniem decyzji merytorycznej całkowicie w oderwaniu do ustaleń dowodowych; przykładowo, w sprawie nadzorowanej przez Prokuraturę Rejonową w K.<sup>111</sup> dotyczącej niewłaściwych warunków bytowania żrebnej klaczy, uwiązanej drutem za szyję w grudniu na polu w pobliżu zamrożonego rowu z wodą, w sposób uniemożliwiający jej położenie się, bez zapewnienia jej jakiegokolwiek karmy oraz schronienia przed niekorzystnymi warunkami atmosferycznymi, w której materiał dowodowy (między innymi oględziny miejsca zdarzenia, przesłuchanie biegłego lekarza weterynarii, który wprost stwierdził, że mamy do czynienia ze znęcaniem), postępowanie przygotowawcze zostało bezpodstawnie umorzone z powodu braku znamion czynu zabronionego (art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k.); działanie osoby, która wydała tego rodzaju decyzję, może być rozpatrywane w kategoriach rażącego naruszenia prawa.

Do innych uchybień zaliczają się:

- niewykazanie w akcie oskarżenia jako pokrzywdzonego organizacji społecznej biorącej udział w postępowaniu<sup>112</sup>;
- doręczenie pouczenia o prawach pokrzywdzonego zawiadamiającemu o przestępstwie, a nie rzeczywistemu pokrzywdzonemu;
- przekroczenie czasu trwania postępowania sprawdzającego oraz postępowania w niezbędnym zakresie;
- długie, trwające kilka tygodni, okresy beczynności pomiędzy poszczególnymi czynnościami postępowania<sup>113</sup>;
- zaniechanie wyznaczenia obrońcy w przypadku uzasadnionej wątpliwości co do poczytalności podejrzanego<sup>114</sup>.

Do rzadkości należy stosowanie środków zapobiegawczych, które w zbadanych sprawach zostały zastosowane zaledwie pięciokrotnie. W trzech przypadkach zastosowano środek izolacyjny w postaci tymczasowego aresztowania, w jednej sprawie dozór policji, w jednej dozór policji i poręczenie majątkowe w wysokości 500 zł.

W postępowaniu nadzorowanym przez Prokuraturę Rejonową w K.-P.<sup>115</sup> w sprawie o wyrzucenie szczeniaka labradora z okna trzeciego piętra, zastosowano wobec podejrzanego tymczasowe aresztowanie, uzasadniając je obawą

<sup>111</sup> Ds 3/11/D.

<sup>112</sup> PR w K., 2 Ds 278/10.

<sup>113</sup> Tak np. w sprawie PR w G., Ds 1754/10 dotyczącej wyrwania kozie kolczyka z ucha i związania dwóch kóz sznurkiem za rogi. W ciągu trwającego 7 tygodni postępowania przeprowadzono zaledwie dwa rozpytania, zaniechano natomiast sprawdzenia okoliczności wskazanych przez pokrzywdzonego (np. ustalenia właściciela samochodu, którego numer rejestracyjny podał, a którym poruszał się domniemany sprawca).

<sup>114</sup> W sprawie PR w Ż., 2 Ds 512/08 o utrzymywanie zwierząt gospodarskich (krów i koni) w stanie rażącego niechlujstwa, wszczęto z urzędu postępowanie o umieszczenie podejrzanego w zamkniętym zakładzie psychiatrycznym bez jego zgody, a mimo to w postępowaniu karnym nie powołano biegłego psychiatry i nie wyznaczono dla podejrzanego obrońcy. Na marginesie zwraca uwagę dziwna kwalifikacja czynu: art. 35 ust. 2 pkt 10 u.o.z.

<sup>115</sup> 2 Ds 398/10 (XI K 481/10/P).

mactwa. W sprawie Prokuratury Rejonowej w N. nad N.<sup>116</sup> sprawcy postawiono zarzut popełnienia dwóch przestępstw: z art. 207 § 1 k.k. w zw. z 64 § 1 k.k. oraz z art. 35 ust. 2 u.o.z., a tymczasowe aresztowanie było uzasadnione podejrzeniem przestępstwa znęcania się nad rodziną. Ten sam powód tymczasowego aresztowania wskazany został w postanowieniu o zastosowaniu tymczasowego aresztowania w sprawie Prokuratury Rejonowej w S.<sup>117</sup>, w której sprawcy zarzucono czyny z art. 207 § 1 k.k. i art. 35 ust. 1 u.o.z.

Dozór policji zastosowany był we wspomnianej już wyżej sprawie spalenia psa rasy York w piecu CO, natomiast dozór policji oraz poręczenie majątkowe zastosowano w dochodzeniu Prokuratury Rejonowej w N.S.<sup>118</sup> o zabicie psa poprzez dwukrotne wyrzucenie go z okna pierwszego pietra. Zastosowanie tych środków uzasadniono ogólnie koniecznością zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania, bez wskazania przesłanki szczególnej z art. 258 k.p.k.

## 5. WNIOSKI

1. Ustawa o ochronie zwierząt ma bez wątpienia duże znaczenie praktyczne i pozwala na skuteczniejszą ochronę zwierząt w Polsce. W istotny sposób porządkuje ona stan prawny związany z humanitarną ochroną zwierząt i częściowo dostosowuje polskie rozwiązania do standardów międzynarodowych. Za poważny mankament należy jednak uznać nieratyfikowanie do tej pory przez Polskę Konwencji o Ochronie Zwierząt Towarzyszących.

2. W art. 35 i art. 37 u.o.z. typy przestępstw (i wykroczeń) są zbudowane wadliwie, jako że określenie ich znamion wymaga sięgnięcia do innych przepisów ustawy, co powoduje szereg wątpliwości i kłopotów interpretacyjnych. Wysoce niefortunne jest połączenie w jednym typie przestępstwa pozbawienia życia zwierzęcia (nazywanego w przepisie zabijaniem, uśmiercaniem albo dokonywaniem uboju) i znęcania się nad nim. Konieczne jest rozdzielenie tych typów przestępstw od siebie (zabijania zwierzęcia i znęcania się nad nim). Przepis mówiący o zabijaniu zwierzęcia mógłby brzmieć np. następująco: „Kto zabija zwierzę w sposób nieuzasadniony lub niehumanitarny albo z naruszeniem obowiązujących przepisów prawa...”.

3. Przepisy art. 35 u.o.z. często mogą pozostawać w rzeczywistym właściwym zbiegu z innymi przepisami typizującymi przestępstwa (np. z art. 53 pkt 5 ustawy z 13.10.1995 r. – Prawo łowieckie, z art. 128 pkt 1 ustawy z 16.04.2004 r. o ochronie przyrody, z art. 38, art. 39 lub art. 41 ustawy z 21.01.2005 r. o doświadczeniach na zwierzętach, z art. 181 § 2 lub 3 k.k., z art. 160 k.k., z art. 207 k.k., z art. 202 § 3 k.k. Jeżeli sprawca zabija cudze zwierzę (lub znęca się nad nim powodując jego „uszkodzenie”) konieczna jest – co do zasady – kumulatywna kwalifikacja art. 35 ust. 1 lub 2 u.o.z. z art. 288 § 1 lub 2 k.k. (albo przy szkodzie poniżej 250 zł – tzw. idealny zbieg z art. 124 k.w.).

<sup>116</sup> 1 Ds 1384/10 (SR w N. nad N., II K 751/10).

<sup>117</sup> 1 Ds 42/09 (SR w S. II K 87/09).

<sup>118</sup> 1 Ds 1170/10/D (SR w N.S., II K 1180/10).

4. Zbyt niskie wydają się sankcje przewidziane w art. 35 ust. 1 (grzywna, kara ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku) oraz w typie kwalifikowanym art. 35 ust. 2 (grzywna, kara ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2). *De lege ferenda* należy postulować ich podwyższenie (co najmniej do 2 lat pozbawienia wolności w typie podstawowym i do trzech lat w typie kwalifikowanym).

5. W razie skazania za przestępstwo określone w art. 35 (ust. 1 lub 2) sąd może orzec również nawiązkę. Trzeba zwrócić uwagę, że w ustawie o ochronie zwierząt nawiązka powstała nadal w pierwotnej wysokości (do 2500 zł, a zatem dzisiaj już stosunkowo małej), zaś w kodeksie karnym po nowelizacji wynosi ona do 100.000 zł. Należy zatem postulować, aby nawiązka orzekana na podstawie ustawy o ochronie zwierząt mogła mieć taką samą wysokość, jak na gruncie kodeksu karnego.

6. Niestety, *de lege lata* nie ma możliwości orzeczenia jako środka karnego zakazu posiadania zwierząt, wydaje się jednak, że taki zakaz powinien być wprowadzony do polskiego prawa karnego (powinien mieć charakter czasowy – np. od 1 roku do lat 10, a niekiedy powinien być nawet orzekany dożywotnio). Zakaz, o którym mowa, miałby przede wszystkim na celu uniemożliwienie sprawy popełnienia nowego przestępstwa przeciwko ochronie zwierząt. Nie narusza on prawa do prywatności, o którym mowa w art. 8 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Europejski Trybunał Praw Człowieka w Strasburgu wyraźnie stwierdził, że trzymanie psa nie mieści się w sferze życia prywatnego właściciela, zatem art. 8 EKPCz nie może być interpretowany w sposób zapewniający każdemu prawo do posiadania psa.<sup>119</sup>

7. Dość istotnym problemem jest kwestia legalności tzw. kopiowania (czyli obcinania uszu i ogonów u zwierząt, głównie psów). Wobec istniejących wątpliwości, proceder ten powinien zostać wprost zakazany w ustawie o ochronie zwierząt, a ponadto Polska powinna pilnie ratyfikować Europejską Konwencję o Ochronie Zwierząt Towarzyszących.

8. Ustawa o ochronie zwierząt kryminalizuje (w postaci wykroczeń) kilkadziesiąt różnego rodzaju zachowań, a realizacja znamion części z nich może być jednocześnie ujmowana jako znęcanie się nad zwierzęciem (a zatem jako przestępstwo z art. 35 u.o.z.). Widoczna jest wyjątkowa niestaranność ustawodawcy w tworzeniu przepisów, co implikuje określone problemy natury praktycznej (tzn. co do kwalifikacji zachowania sprawcy, którego czyn realizuje jednocześnie znamiona przestępstwa i wykroczenia o tożsamym zakresie). W takim przypadku odpowiedzialność sprawcy ogranicza się jedynie do przestępstwa z art. 35 u.o.z. (stosownie do zasady konsumpcji), oczywiście pod warunkiem umyślności po stronie sprawcy. Gdy po stronie sprawcy wystąpi nieumyślność (o ile w ogóle będzie to możliwe), odpowiedzialność sprawcy ograniczy się do wykroczenia z art. 37

<sup>119</sup> (Decyzja X v. Islandia z 18.05.1976 r., skarga nr 6825/74, Dr 5/86 oraz Bates v. Wielka Brytania z 16.01.1991 r., skarga nr 26280/95).



ust. 1, bowiem wykroczenie to – zgodnie z ogólną regułą z art. 5 k.w. – może być popełnione zarówno umyślnie, jak i nieumyślnie. Jeżeli dojdzie do krzyżowania się znamion przestępstwa i wykroczenia, konieczne jest zastosowanie instytucji idealnego (jednoczynowego) zbiegu przestępstwa z wykroczeniem.

9. Należy rozważyć uchylenie przepisu art. 33a ust. 3 ustawy (pozwalającego na zwalczania przez zarządców lub dzierżawców obwodów łowieckich zdziczałych psów i kotów przebywających w odległości większej niż 200 metrów od zabudowań mieszkalnych bez dozoru i opieki człowieka i stanowiących zagrożenie dla zwierząt dziko żyjących, w tym zwierząt łownych)<sup>120</sup>. Przepis ten powoduje duże możliwości pomyłek, czy wręcz nadużyć, a posługując się niedookreślonymi przesłankami pozwala na bezpowrotne eliminowanie jednych zwierząt w imię ochrony innych, co pozostaje w sprzeczności z założeniami ustawy. Uchylenie art. 33a ust. 3 u.o.z. nie pozostawi pustki legislacyjnej, istnieje bowiem art. 11 ust. 1 u.o.z., na mocy którego do zadań własnych gminy należy zapewnienie opieki bezdomnym zwierzętom i ich wyłapywanie.

10. Z przeprowadzonego przez M. Mozgawę w 2000 r. badania spraw dotyczących znęcania się nad zwierzętami wynikało, że na 1242 analizowane sprawy aż w 866 (niemal 70%) ofiarami zachowań sprawców były psy. W 115 przypadkach chodziło o kota (niecała jedna dziesiąta). W 71 sprawach użyto ogólnego określenia „zwierzęta gospodarskie” (5,7%), chociaż jako odrębną kategorię wyróżniono również same konie – 30 (2,4%), krowy – 25 (2,0%), kury – 15 (1,2%), kozy – 7 (0,6%). W 12 przypadkach chodziło o gołębie (1,0%).<sup>121</sup> Rezultaty obecnego badania również wskazują, że dominują sprawy o znęcanie się nad psami i kotami. Spośród 199 spraw, w 133 (66,83%) postępowanie dotyczyło zabicia lub znęcania się nad psami, 30 (15,07%) – kotami (wzrost o 66,7% w stosunku do poprzedniego okresu badawczego), 10 (5,0%) – koźmi, 10 (5,0%) – ptakami (kury, gęsi, gołębie, sroki), 6 (3,0%) – bydłem, 5 (2,5%) – zwierzętami gospodarskimi innymi niż bydło i konie (kozy, owce, króliki), natomiast 8 spraw (5,0%) dotyczyło znęcania się nad innymi zwierzętami (sarny, łos, suseł, anakonda zielona, agama brodata, wydry, pszczoły).<sup>122</sup>

11. Dla spraw o czyny popełnione przeciwko zwierzętom charakterystyczne jest dążenie do szybkiego zakończenia postępowania, nawet kosztem dokonania nieprawidłowych ustaleń procesowych. Staranne i szczegółowo prowadzone postępowania przygotowawcze należą do wyjątków. Przykładami starannego prowadzenia postępowania są sprawy 2. Ds. 74/10 w Prokuraturze Rejonowej w Św. i Ds. 340/10/D w Prokuraturze Rejonowej w D. Sprawy takie są jednak napotymane w analizowanym materiale aktowym bardzo rzadko.

<sup>120</sup> Na skutek publikacji niniejszego raportu przepis ten został zmieniony ustawą z 16.09.2011 r. o zmianie ustawy o ochronie zwierząt oraz ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (Dz. U Nr 230, poz. 1373), która wchodzi w życie z dniem 1.01.2012 r.

<sup>121</sup> M. Mozgawa, *Prawnokarna ochrona zwierząt*, Lublin 2001, s. 33.

<sup>122</sup> Podane liczby nie sumują się do 199, ponieważ w niektórych sprawach postępowanie dotyczyło znęcania się nad różnymi gatunkami zwierząt (psy i koty, świnię i krowy, owce i kozy).

12. Prowadzący postępowania wykazują tendencję do odmawiania wszczęcia postępowania lub umarzania go na podstawie art. 17 § 1 pkt 1 lub 2 k.p.k., nawet w sytuacji, gdy w istocie przyczyną było nieustalenie sprawcy. W szczególności chętnie stosowano art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k., przyjmując za podstawę brak danych dostatecznie uzasadniających popełnienie czynu, chociaż jego popełnienie było oczywiste. Wątpliwe było jedynie, czy czyn ten zawierał ustawowe znamiona czynu zabronionego, a jeżeli tak – to kto się go dopuścił. Odmawiając wszczęcia postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k., unikano konieczności dokonywania ustaleń, czy popełniony czyn był umyślny i kto się go dopuścił. Dobrym przykładem takiej sytuacji jest sprawa Ds 17/10, Prokuratury Rejonowej w K., szczególnie rażąca, jeżeli porówna się ją ze starannym procedowaniem w dość podobnej sprawie Ds. 340/10/D Prokuratury Rejonowej w D. Przyczyny takich nieprawidłowości spowodowane są najprawdopodobniej względami natury statystycznej. Odmowa wszczęcia postępowania lub umorzenie go na podstawie art. 17 § 1 pkt 1 lub 2 k.p.k. nie obciąża statystyki jednostki tak, jak umorzenie postępowania na podstawie art. 322 § 1 k.p.k. Z kolei tendencja do wyboru art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k. przed art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. wynika z okoliczności, że przyjęcie braku czynu lub braku danych dostatecznie uzasadniających podejrzenie jego popełnienia zwalnia z obowiązku prowadzenia dalszych ustaleń w sprawie, dotyczących charakteru czynu. To zaś zwykle pozwala zakończyć aktywność w sprawie na etapie czynności w niezbędnym zakresie. Niektóre przypadki przyjęcia, że czynu nie popełniono lub brak jest danych dostatecznie uzasadniających jego popełnienie są z tych przyczyn rażąco nietrafne. Warto wszakże zauważyć, że gdyby organ procesowy postąpił w pełni rzetelnie, byłby być może zmuszony do umorzenia postępowania na podstawie art. 322 § 1 k.p.k., co byłoby dla niego z punktu widzenia sprawozdawczości i statystyki niekorzystne.

Drugim argumentem, równie istotnym, jest chęć ograniczenia kosztów postępowania, co przy nienajlepszym dofinansowaniu policji ma niebagatelne znaczenie. Możliwość uzyskania od gminy zwrotu kosztów związanych z transportem ранego zwierzęcia, czy z utylizacją zwłok jest w większości wypadków niewielka.

13. Zastrzeżenia budzi ochrona praw pokrzywdzonego w postępowaniu karnym. W kilku sprawach<sup>123</sup> dało się zauważyć brak rzetelnej informacji o prawach pokrzywdzonego. Nie został on pouczony o możliwości dodatkowej kwalifikacji prawnej czynu z przepisu typizującego przestępstwo wnioskowe lub prywatnoskargowe, przez co nie miał możliwości dochodzenia wszystkich swoich krzywd. Wynika to, jak się zdaje, z ogólniejszej tendencji do pozbywania się spraw z art. 35 u.o.z. bez ich merytorycznego rozpoznania. Pojawienie się w kwalifikacji prawnej dodatkowego przepisu oznaczałoby konieczność dokonywania dodatkowych ustaleń. Tymczasem organy procesowe mają tendencję do badania tylko okoliczności podanych wprost w zawiadomieniu o przestępstwie, bez wszechstronnego wyświetlenia okoliczności sprawy. Częstość ich ustalenia prowadzone są wyraźnie w kierunku sfalsyfikowania twierdzeń zawiadamiającego, co rodzi wrażenie chęci pozbycia się sprawy. Zaniechania w zakresie informacji procesowej polegały również na

<sup>123</sup>Np. w sprawie Ds 17/10, PR w K., 1 Ds. 170/10.

niepoinformowaniu pokrzywdzonej organizacji społecznej biorącej udział w postępowaniu przygotowawczym o skierowaniu do sądu aktu oskarżenia lub o umorzeniu postępowania. W wykazie osób pokrzywdzonych brakowało wskazania organizacji społecznej broniącej praw zwierząt, która uczestniczyła w dochodzeniu.

14. Zaobserwowano liczne błędy w kwestii podstaw umorzenia oraz kwalifikacji prawnej czynu, wynikające zapewne z niedostatecznej wiedzy na temat znamion przestępstwa określonego w art. 35 u.o.z., lecz także ze zwykłego niechlujstwa.

15. Generalnie wydaje się, że organy procesowe traktują czyny z art. 35 ust. 1 u.o.z. dość lekceważąco, dążąc do tego, by w sprawie podjąć jak najmniej czynności i zakończyć ją nawet niekoniecznie merytorycznie poprawnie, ale szybko i w sposób, który nie obciąża statystyki jednostki.

16. *De lege ferenda* zasadne jest wprowadzenie do ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich (lub do ustawy o ochronie zwierząt) przepisu, który umożliwiłby działanie organizacji społecznej w charakterze przedstawiciela społecznego w sprawach o czyn karalny polegający na znęcaniu się nad zwierzęciem lub zabiciu zwierzęcia, a także doprecyzowanie w art. 39 u.o.z. zakresu udziału w postępowaniu organizacji społecznej i uniezależnienie jej uczestnictwa od działania pokrzywdzonego. Warto rozważyć także wprowadzenie obowiązku (lub tylko możliwości) poinformowania przez organ procesowy organizacji społecznej broniącej praw zwierząt o wszczęciu postępowania karnego o czyn z art. 35 u.o.z., jeżeli z okoliczności sprawy wynika potrzeba udziału takiej organizacji w procesie karnym.

## 6. WYBRANE STANY FAKTYCZNE

### 6.1. Prokuratura Rejonowa w P. (2 Ds. 5003/10)

Właścicielka psa zgłosiła zastrzelenie go przez myśliwych. Kobieta wraz ze swoim partnerem udała się ciągnikiem rolniczym na należącą do nich łąkę. Znajdowała się ona kilkaset metrów poza ostatnimi zabudowaniami miejscowości. Za nimi biegły ich psy – w obrozach, z nazwiskiem i numerem telefonu właścicielki. Łąka znajdowała się przy lesie – oddzielała ją od niego droga. Kiedy ludzie zbierali trawę, psy biegały swobodnie po łące, w odległości 400–500 metrów od nich. W pewnym momencie pracujący zobaczyli nadjeżdżający samochód terenowy, w którym siedziało dwóch mężczyzn. Następnie usłyszeli strzały z broni palnej. Po powrocie do domu okazało się, że jeden pies – duży, przypominający wyglądem owczarka niemieckiego – nie wrócił. Pokrzywdzona rozpoczęła poszukiwania psa. Odnalazła jego ciało po dwóch dniach w lesie, przykryte gałęziami. Do ciała psa, przez drogę z łąki prowadziły ślady ciągnięcia.

Czynności sprawdzające prowadzono w kierunku sprawdzenia, czy nie zostało popełnione przestępstwo z art. 35 ust. 1 u.o.z.

Policja dokonała rozpytania dwóch mężczyzn z samochodu. Byli nimi członkowie koła łowieckiego. Stwierdzili, że kilka dni wcześniej znaleziono w lesie zagryzioną sarnę. W dniu zdarzenia, kiedy jechali drogą, na skraju lasu zobaczyli

dużego, biegającego luzem psa. W tym miejscu stan faktyczny jest niejasny – najpierw twierdzili, że jednego psa, potem, że dwa psy, ale strzelali tylko do jednego). W pierwszej wersji pies po prostu biegał po łące, w odległości około kilometra od najbliższych zabudowań i około 500 metrów od osób na łące. Myśliwi powołali się na przepisy prawa łowieckiego oraz art. 33a pkt 3 u.o.z., w myśl których, jeżeli zdziczałe psy lub koty, przebywające bez opieki i dozoru człowieka, znajdują się na terenie obwodu łowieckiego oraz w odległości większej niż 200 metrów od zabudowań mieszkalnych i stanowią zagrożenie dla zwierząt dziko żyjących, mogą być zwalczane przez dzierżawców lub zarządców obwodów łowieckich. W następnej notatce, dokumentującej rozpytanie myśliwego, zawarto już nieco inne informacje. Otóż dwa duże psy goniły sarnę na terenie leśnym. Zdaniem myśliwego psy wyraźnie polowały. Były duże i z odległości 30 metrów wyglądały na zaniedbane. Drugi myśliwy oddał do bieżącego psa (w dalszej części relacji mowa jest już o jednym psie) trzy strzały. Myśliwi próbowali znaleźć ciało psa, ale im się to nie udało z powodu wysokiej trawy. Zdaniem myśliwego, w momencie oddawania do psa strzału znajdował się on w odległości kilometra od zabudowań. Ludzi na łące nie było już widać i „Dlatego uznaliśmy, że psy są bezpieczne”.

Myśliwi, po zgłoszeniu faktu zastrzelenia psa przez właścicielkę, zgłosili się do niej i obiecali „odkupienie psa”, ale do czasu zakończenia postępowania nie uczynili tego.

Policja odmówiła wszczęcia postępowania. Postanowienie o odmowie wszczęcia dochodzenia zostało wydane 21.06.2010 r. na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. – ze względu na „brak danych dostatecznie uzasadniających podejrzenie popełnienia przestępstwa”. Z uzasadnienia postanowienia wynika, że policja oparła się na wersji wydarzeń podanej przez myśliwych, bez próby wyjaśnienia pewnych nieścisłości, które się podczas poszczególnych rozpytań pojawiały.

Pokrzywdzona właścicielka psa złożyła zażalenie na postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania. Podniosła w nim zarzut dowolnej oceny materiału dowodowego, a także brak dostatecznego wyjaśnienia okoliczności sprawy. Wskazała, że nie zostali przesłuchani świadkowie zdarzenia pracujący na łące. Zakwestionowała również okoliczności wskazane przez myśliwych, m.in. – odległość łąki od zabudowań, która w rzeczywistości, według twierdzenia pokrzywdzonej jest dużo mniejsza. Właścicielka psa zwróciła się do funkcjonariuszy policji z pytaniem, czy zamierzają się udać na miejsce zdarzenia, na co uzyskała odpowiedź, że nie ma takiej potrzeby, ponieważ znają oni sprawę z relacji myśliwych. Pokrzywdzona kwestionowała również fakt zastrzelenia psa poza łąką. Myśliwi nie znajdowali się w lesie, lecz na drodze oddzielającej las od łąki. Widzieli opiekunów psa (czego sami nie kwestionowali).

W następstwie tego zażalenia podjęto jeszcze kilka czynności sprawdzających. Rozpytano świadków zdarzenia pracujących wówczas na łące. Pokrzywdzona powiedziała wówczas o znalezieniu w lesie ciała psa przykrytego gałęziami oraz śladach ciągnięcia ciała z łąki przez drogę do lasu. Wskazała również, że pies miał obrozę z adresem i numerem telefonu właścicielki.

Ostatecznie jednak zażalenie pokrzywdzonej nie zostało uwzględnione – sąd utrzymał postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania w mocy. W uzasadnieniu sąd oparł się na wersji podanej przez myśliwych i przyjętej przez

policję. W oczywisty sposób polemizując z faktami niekwestionowanymi nawet przez nich. Sąd wbrew słowom myśliwych utrwalonych w notatkach służbowych sporządzonych przez policję przyjął, że „nie ma żadnego dowodu, że myśliwi widzieli pokrzywdzoną”. Zdaniem sądu posiadanie obroży przez psa nie dowodzi, że pies nie jest zdziczały. „Nie można zapominać, że psy pozostawione bez kontroli niemal automatycznie uzewnętrzniają instynkty gończe, jeżeli w polu widzenia pojawiają się dzikie zwierzęta”. Obowiązkiem myśliwych jest reagowanie na obecność bezpańskich psów w łowisku, przy zachowaniu parametrów odległościowych od zabudowań, a te (...) zostały zachowane”.

Nie ulega wątpliwości, że postępowanie w niniejszej sprawie prowadzone było bez należytej staranności. Trudno się oprzeć wrażeniu, że od początku organ prowadzący postępowanie przyjął określoną wersję zdarzeń i nie uczynił niczego, by ją zweryfikować. Obejrzenie miejsca zdarzenia niewątpliwie mogłoby się do tego przyczynić. Ochrona dziko żyjących zwierząt oczywiście jest potrzebna, ale nie kosztem zwierząt domowych. W niniejszej sprawie, jak się wydaje, wniosek że pies (psy?) był zdziczały wydaje się bardzo pochopny (pozostający w nie tak dalekiej odległości ludzie, wokół których biegał jeden pies; zastrzelony pies z obrożą). Nawet przyjmując za prawdziwe twierdzenie myśliwych o pogoni psa (psów?) za sarną, należy się zastanowić, czy istotnie zastrzelenie psa w tej sytuacji było niezbędne. Warto zwrócić uwagę, że rozwinięcie podstawy prawnej rozstrzygnięcia nie odpowiada treści powołanego w niej przepisu. Przyjmując za podstawę umorzenia art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. stwierdzono, że odmowa wszczęcia postępowania następuje z powodu „braku danych dostatecznie uzasadniających podejrzenie popełnienia przestępstwa”, gdy przepis ten stanowi o tym, że „czyn nie zawiera ustawowych znamion czynu zabronionego”.

## 6.2. Prokuratura Rejonowa w N.W. (Ds. 1912/10)

Właściciel psa złożył zawiadomienie o popełnieniu na jego szkodę przestępstwa z art. 35 ust. 1 u.o.z. Kierujący pojazdem VW transporter, zdaniem pokrzywdzonego, umyślnie przejechał psa rasy beagle, znajdującego się pod opieką właściciela, a następnie próbował uciec z miejsca zdarzenia. Pies na skutek ciężkich obrażeń wewnętrznych zmarł w ciągu kilku minut od zdarzenia.

Właściciel wraz ze znajomym pracował przy naprawie drogi gruntowej, bez wydzielonej części dla pieszych czy nawet pobocza. Wraz z nimi przebywały dwa psy pokrzywdzonego, które leżały na trawniku przy płocie posesji. W pewnym momencie zza zakrętu wyjechał samochód VW transporter. Znajdował się wówczas około 50 metrów od miejsca, gdzie leżały psy. Samochód zaczął zjeżdżać ulicą w dół. Jeden z psów wyszedł wówczas na jezdnię i szczekał na zbliżający się pojazd. Samochód jednak nie zwolnił. Kiedy znajdował się około 20 metrów od psa, na drogę wyszedł również mężczyzna pracujący z pokrzywdzonym, pokazując ruchami ramion kierowcy samochodu, by ten zwolnił. Tak się jednak nie stało. Pies zaczął schodzić z drogi, ale nie zdążył tego uczynić, gdyż przyspieszający samochód przejechał go dwukrotnie po tylnej części ciała, przednim i tylnym kołem. W momencie kolizji, pies znajdował się w odległości około 3 metrów od granicy posesji, nie więcej niż pół metra od trawnika. Samochód nie zwolnił,

co zmusiło mężczyznę do ucieczki z drogi na podjazd do posesji. Samochód trafił go lusterkiem bocznym w ramię. Mężczyzna zawołał do pokrzywdzonego, że pies został przejechany i sprawca ucieka. Pokrzywdzony, korzystając z tego, że kierowca musiał wykonać pewne manewry w celu objechania wykopów drogowych, dogonił pojazd i próbował otworzyć drzwi od strony kierowcy, co mu się nie udało. Jednocześnie uderzył drugą ręką w boczną szybę, która uległa rozbiściu. Jak podkreślał właściciel psa, uszkodzenie pojazdu było jedynie przypadkową konsekwencją próby jego zatrzymania. Kierowca zatrzymał pojazd, ale nie chciał rozmawiać z pokrzywdzonym. Nie interesował się też losem psa.

Kierowca pojazdu wezwał patrol policji na miejsce zdarzenia. Funkcjonariusze pucyli właściciela psa o popełnionym wykroczeniu z art. 77 k.w. i udzielili mu nagany.

Przeciwko właścicielowi psa zostało wszczęte postępowanie w sprawie o przestępstwo z art. 288 k.k. W jego trakcie kierujący pojazdem powiedział, że w dniu zdarzenia wraz z dwoma kolegami wracał do domu od znajomego. W miejscu zdarzenia jechał powoli ze względu na prowadzone tam roboty drogowe oraz nierówną drogę. W pewnym momencie zauważył mężczyznę, który „coś machał, nie wiem co i do kogo”. Wydawało mu się, że do psów, które były na jego posesji. Następnie kierowca stwierdził, że potem usłyszał jakieś krzyki i w lusterku zobaczył biegnącego mężczyznę. Zapytał kolegów, co się dzieje, a oni mu odpowiedzieli, że chyba przejechał psa. „Jadąc drogą, nie widziałem żadnych zwierząt” – zeznał później. Kierowca stwierdził, że wtedy się zatrzymał, a wówczas biegnący mężczyzna dogonił go, obrzucił go wyzwiskami i uderzył w szybę „raz albo 3 razy”. Kierowca stwierdził: „nie wiem, co się stało z psem, musiał wlecieć mi jakoś bokiem pod koła”. Wersję kierowcy potwierdzili jego pasażerowie.

Wszczęcia postępowania w sprawie o przestępstwo z art. 35 ust. 1 u.o.z. – zabicia w nieuzasadniony i niehumanitarny sposób psa przez jego celowe przejechanie – odmówiono postanowieniem z 9.09.2010 r. Jako podstawę odmowy wskazano art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k. – brak danych dostatecznie uzasadniających popełnienie przestępstwa.

Pokrzywdzony złożył zażalenie. Wskazał w nim, że dokonano dowolnej oceny zebranego materiału dowodowego, zachowanie zaś kierowcy dowodziło, że traktował całe zdarzenie w kategorii zabawy.

Sąd Rejonowy w M., postanowieniem z 23.11.2010 r. (II Kp 505/10), utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie. Zdaniem sądu, zarzuty skarżącego „stanowią polemikę z przyjętą oceną materiału dowodowego i jako takie nie pozwalają na uznanie ich za stanowiące podstawę do uchylenia zaskarżonego postanowienia”. Zdaniem sądu materiał zgromadzony w sprawie (stwierdzenia kierowcy i jego pasażerów) przeczy umyślnemu przejechaniu psa. Zdaniem sądu nie ma też żadnych danych wskazujących na jakikolwiek motyw umyślnego przejechania psa (np. konflikt między pokrzywdzonym a kierowcą pojazdu). „Trudno się zgodzić z takim tłumaczeniem (właściciel psa twierdził, że kierowca przejechał psa dla zabawy), również w optyce faktu, iż okoliczności tej nie potwierdzili zeznający w sprawie świadkowie – pasażerowie omawianego samochodu”. Zdaniem sądu do przejechania psa doszło na skutek „nieszczęśliwego zbiegu okoliczności, w tym niekontrolowanego i nagłego znalezienia się psa na drodze przed posesją i niezauważenia zwierzęcia przez nadjeżdżającego samochodem kierowcę”.

Podobnie jak w poprzedniej sprawie, tu również trudno oprzeć się wrażeniu obraku staranności w prowadzeniu postępowania. Przyjęto od początku jedną wersję przebiegu zdarzenia i nie podjęto próby jej weryfikacji. Pominięto liczne nieścisłości w zeznaniach. Nie uwzględniono tego, że świadkowie zeznający na korzyść kierowcy byli jego znajomymi, pasażerami pojazdu, który prowadził, a ponadto mieli czas pomiędzy nastąpieniem zdarzenia a przyjazdem policji, aby uzgodnić wspólną wersję wydarzeń.

### 6.3. Prokuratura Rejonowa w S. (4 Ds. 1400/10)

Towarzystwo Opieki nad Zwierzętami, powiadomione przez właściciela psa, złożyło zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa polegającego na potrąceniu psa. Była to szczenna suczka, około 2,5 tygodnia przed porodem. W wyniku odniesionych obrażeń akcja porodowa uległa przyspieszeniu. Dokonano cesarskiego cięcia wraz z zabiegiem usunięcia macicy i jajników. Wszystkie szczenięta (5) urodziły się żywe, ale ostatecznie przeżyło tylko jedno. Kilka miesięcy później, zdechła również potrącona suczka.

Zostało wszczęte dochodzenie, w którego wyniku ustalono następujący stan faktyczny. Pokrzywdzona mieszka w jednym z segmentów tzw. szeregowca. Każdy z 12 segmentów ma odrębne wejście, chociaż sam teren, na którym stoi budynek, nie jest ogrodzony. Właścicielka wieczorem (zdarzenie miało miejsce w sierpniu, było więc jeszcze widno) wypuściła suczkę na podwórze z tyłu własnej posesji. Znajduje się tam droga wewnętrzna dojazdowa mieszkańców budynku nr 5. Korzystanie z drogi przez innych mieszkańców nie jest w żaden sposób ograniczone, chociaż mają własne dojazdy. Właścicielka psa wróciła na chwilę do mieszkania. Kiedy po chwili wyszła, usłyszała skowyt psa. Znalazła suczkę leżącą pod swoim zaparkowanym samochodem. Zauważyła również sąsiada wjeżdżającego na własne podwórko. Był to jedyny poruszający się samochód w zasięgu wzroku. Wyciągnięto psa spod samochodu. Na miejscu zdarzenia pojawili się także inni sąsiedzi. Właściciele samochodu nie poczuli się do spowodowania zdarzenia. Wdali się w utarczkę słowną z właścicielami psa. Ci ostatni zawieźli suczkę do przychodni weterynaryjnej. Jej stan był poważny, m.in., nie mogła chodzić, utrzymać się na łapach. Właścicielka, oprócz doznanej krzywdy, poniosła także szkodę w wysokości ok. 800 zł (koszty leczenia psa). Jak ustalono w postępowaniu przygotowawczym, pomiędzy właścicielami psa a sąsiadami, którzy go przejechali istniał zadawniony konflikt.

Świadkowie zdarzenia, sąsiedzi, widzieli i słyszeli samochód sprawców. Jechał dość szybko. Świadkowie nie słyszeli żadnych odgłosów hamowania, słyszeli natomiast odgłos uderzenia i pisk psa. Widzieli również jak pies odczołguje się pod samochód swoich właścicieli.

Żona kierowcy pojazdu opisała zdarzenie w następujący sposób. Kiedy wracali z mężem do domu, jadąc powoli, na drodze leżał pies sąsiadów. Kierowca zatrzymał się przed nim, a ten podniósł się i poszedł w kierunku domu. Kierowca ruszył i wtedy nagle „poczuliśmy, że na coś najechaliśmy. Ja usłyszałam pisk psa i domyśliłam się, że pies musiał nam wpaść pod koła. Nie widziałam momentu, kiedy pies zawrócił”. Zdaniem kobiety, mąż zatrzymał pojazd w odległości

około 1 metra od zdarzenia. Widzieli wówczas, jak pies podniósł się i poszedł na teren posesji. Kobieta stwierdziła, że skoro tak, to znaczy, że nic mu nie jest. Następnie wyszli sąsiedzi, którzy byli pod wpływem alkoholu i wszczęli awanturę, co uniemożliwiło kierującemu pojazdem i jego żonie sprawdzenie, co stało się z psem. Zdaniem sąsiadki, uczestniczki zdarzenia, psy pokrzywdzonej często chodzą bez kontroli i kładą się na drodze. Kierowca potwierdził wersję żony. On również twierdził, że widział, jak pies uciekł po potrąceniu. Stwierdził również, że ze względu na usytuowanie budynku (ganek i wyjście z domu sąsiadów znajduje się blisko drogi) jechał nie szybciej niż 5 km na godzinę.

Postępowanie w tej sprawie zostało umorzone na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. Postanowienie nie zostało uzasadnione. Pokrzywdzona złożyła zażalenie, ale ponieważ uczyniła to po terminie, nie zostało ono uwzględnione.

Także w tym przypadku widać brak należytej staranności w prowadzeniu postępowania przygotowawczego. Niewątpliwie, w niniejszej sprawie kierowca nie zachował należytej w danych okolicznościach ostrożności. Użytkował drogę, której właściwie nie powinien użytkować, korzystał zwyczajowo z drogi prowadzącej do posesji sąsiadów. Tym bardziej zatem powinien jechać ostrożnie. Sam przyznał, że widział psa leżącego na drodze, a zatem miał świadomość jego obecności i dlatego nie powinien (on sam lub towarzysząca mu pasażerka) tracić psa z oczu. Zwierzę mogło bowiem (nawet gdyby przyjąć wersję zdarzenia zaprezentowaną przez kierowcę) zawrócić, co – gdyby tę wersję przyjąć – właśnie uczyniło. Wiarygodność kierującego pojazdem i jego pasażerki podważa przedstawiony przez nich opis zachowania psa po przejechaniu. Ich zdaniem, pies bez trudu się oddalił. Z zeznań pozostałych świadków wynika, że pies się z trudem odczołgał i był zakrwawiony. Rodzaj obrażeń opisany przez weterynarza potwierdza ten fakt. Odrębną kwestią jest dopuszczenie się pewnej niedbałości w opiece nad zwierzęciem przez właścicieli, którzy powinni zabezpieczyć posesję w taki sposób, aby uniemożliwić psom wychodzenie na drogę. Nie zwalnia to jednak kierowcy (sąsiada) z obowiązku zachowania ostrożności podczas przejazdu.

Fakt niezrealizowania znamion z art. 35 ust. 1 u.o.z. nie oznacza braku realizacji znamion innego przestępstwa (art. 288 k.k.) lub wykroczenia (art. 85 k.w., art. 98 k.w.). W sprawie nie uczyniono żadnych ustaleń w kierunku realizacji znamion jakiegokolwiek przestępstwa czy wykroczenia przeciwko mieniu, co ma pewne znaczenie także w kontekście ewentualnego wszczęcia postępowania cywilnego.

#### **6.4. Prokuratura Rejonowa w Św. (Ds 4/09)**

Właściciel psa złożył zawiadomienie o przestępstwie polegającym na drażnieniu psa petardami i innymi materiałami hukowymi, przez co pies staje się niebezpieczny. Postępowanie prowadzono w kierunku wykroczenia z art. 78 k.w.

Zdaniem pokrzywdzonego sąsiad, z którym pozostaje w konflikcie, celowo drażni należącego do niego psa wykorzystując fakt, że dziecko pokrzywdzonego zostało kiedyś przez psa (ale innego, nienależącego do pokrzywdzonego) poważnie pogryzione. Zdaniem pokrzywdzonego sąsiad, a także jego żona i dzieci, celowo straszą petardami lub wystrzałami z korkowca jego psa. Pies reaguje nerwowo



– boi się, atakuje wówczas drzwi wejściowe do domu niszcząc je, moczy się, wygryza sobie sierść. Reaguje w taki sposób nawet po usłyszeniu kłaśnięcia w ręce lub „wystrzału” siatki plastikowej. Jest z tego powodu poddany kuracji u weterynarza. Pomiedzy pokrzywdzonym a jego sąsiadami istnieją dość skomplikowane relacje, pomimo istniejącego konfliktu (o nieustalanej w postępowaniu przyczynie), sąsiadka pracowała u pokrzywdzonego przez kilka lat jako opiekunka do dzieci. Było to zatrudnienie legalne, po którego ustaniu, pokrzywdzony wystawił byłej pracownicy świadectwo pracy. Pomiedzy stronami konfliktu istnieją właśnie spowodowane zakłócaniem spokoju. Przedmiotem sporu jest również estetyka ogrodzenia dzielącego posesję. Aby uniknąć przechodzenia psa do sąsiadów, jego właściciel zabezpieczył siatkę drutem kolczastym, z kolei aby ograniczyć drażniący psa hałas oraz widok na posesję sąsiadów, zawiesił na siatce tkaninę, która zdaniem sąsiadów szpeci ogrodzenie.

Sąsiedzi rozpytani na powyższe okoliczności zaprzeczyli, aby takie zdarzenia miały miejsce. Przyznali, że ich dzieci na ich własnej posesji mogły się bawić petardami, ale nie miało to na celu drażnienia psa sąsiadów.

Hałas spowodowany wystrzałem słyszeli goście właściciela psa, będący u niego z wizytą.

Sąsiedzi przesłuchani w charakterze obwinionych nie przyznali się do popełnienia czynu i odmówili składania wyjaśnień. Stwierdzili, że pies jest niebezpieczny, że sam właściciel często znęcał się nad swoimi psami, kopiąc je i że psy te ujadaniem zakłócały spokój.

Sąd Rejonowy – Sąd Grodzki w D.T. uznał jednak, że w świetle zebranego materiału dowodowego należy wykluczyć popełnienie wykroczenia z art. 78 k.w. Przekazał sprawę według właściwości do zbadania, czy nie zostały naruszone przepisy ustawy o ochronie zwierząt, w szczególności art. 6 ust. 2 pkt 9 – złośliwe straszenie lub drażnienie zwierząt oraz art. 35 ust. 1 tej ustawy.

W sprawie tej odmówiono wszczęcia postępowania wobec braku stwierdzenia znamion przestępstwa, na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. W uzasadnieniu napisano: „zgromadzony w sprawie materiał dowodowy (przede wszystkim przesłuchania sąsiadów) (...) nie daje podstaw do przyjęcia tezy, że celem było świadome działanie ukierunkowane na zadawanie psu cierpień psychicznych. Bez wątplenia strony pozostają ze sobą w wieloletnim konflikcie, zakłócanie zatem spokoju, poprzez detonowanie materiałów hukowych ukierunkowane było raczej na wzajemne czynienie sobie złośliwości sąsiedzkich, zmiany zaś behawioralne u zwierzęcia były niejako efektem ubocznym takich zachowań. Za taką interpretacją przemawia również fakt, że bezspornie ustalono, że petardy nie były przerzucane przez ogrodzenie na posesję pokrzywdzonych, a detonowane na ich własnym terenie”.

Trafnie zarzuca pokrzywdzony w zażaleniu, że ocena materiału dowodowego przedstawiona w postanowieniu jest nietrafna. „Przyjmując ten tok rozumowania”, pisze skarżący, „uznać należałoby, że gdyby sprawcy, zamiast straszyć psa petardami, wybiliby sąsiadom okna, to nie doszłoby do przestępstwa z art. 288 k.k., gdyż byłaby to jedynie «wzajemna złośliwość sąsiedzka», która w ten sposób się wyraziła”. Jak trafnie podniósł pokrzywdzony, skoro sąsiedzi wiedzieli, że pies boi się huk (przyznali to w swoich wyjaśnieniach), trudno uznać, że nie byli świadomi, iż ich zachowanie powoduje cierpienie zwierzęcia.

Sąd Rejonowy w D.T. utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie. Sąd ten w uzasadnieniu popadł w sprzeczność logiczną. Z jednej strony wskazał na to, że materiał dowodowy potwierdza istnienie konfliktu, z drugiej zaś przyjmuje, że ze strony sąsiadów nie było zachowań, które by o tym świadczyły. Sąd przyjął także, że przestępstwo znęcania się może zostać popełnione tylko w zamiarze bezpośrednim, opierając się na orzeczeniu Sądu Najwyższego z 1987 r. W orzecznictwie, a także w doktrynie prawa karnego, pogląd taki nie jest bynajmniej przyjmowany powszechnie. Istnieje dość szeroko reprezentowane stanowisko, że wchodzi tu w grę również zamiar ewentualny. Należy także zauważyć, że w art. 6 ust. 2 u.o.z. zdefiniowano pojęcie „znęcania się” na gruncie tej ustawy. Jest nim m.in. „zadawanie lub świadome dopuszczenie do zadawania bólu lub cierpień”.

### 6.5. Prokuratura Rejonowa w K. (Ds 17/10)

Tomasz S., właściciel kota o imieniu Maniek, złożył zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa z art. 35 ust. 1 u.o.z. Czyn polegał na postrzeleniu zwierzęcia śruciną wystrzeloną z wiatrówki. O popełnienie tego czynu Tomasz S. podejrzewał sąsiada, Norberta S., który na swojej posesji strzelał z wiatrówki. Jak ustalono, kot około godz. 20.00 był całkowicie zdrowy i bawił się z żoną Tomasza S., a około godz. 21.00 Ryszard S., ojciec Tomasza S., znalazł zwierzę w piwnicy. Nie mogło utrzymać się na nogach. Zawieziono je do weterynarza, który stwierdził, że kot został postrzelony w okolicę przymostkową lewą. Pięć dni później przeprowadził operację, w trakcie której usunął śrucinę. Leczenie zakończyło się powodzeniem, a jego koszt, poniesiony przez Tomasza S., wyniósł 320 złotych. W toku postępowania ustalono, że sąsiad Tomasza S., Norbert S., oddawał na swojej posesji strzały z broni pneumatycznej. Norberta S. nie przesłuchiwano w charakterze świadka, dokonano jedynie rozpytania, w trakcie którego stwierdził, że strzela na swojej posesji z legalnie posiadanej wiatrówki. Strzały oddaje do tarczy przymocowanej do płyty wiórowej, ustawionej przed garażem, zachowując ostrożność. Nie strzelał ani do ptaków siadających na antenie, ani do kotów. W dniu, w którym został postrzelony kot sąsiada, w ogóle nie strzelał. Kiedy kupił sobie lunetę do wiatrówki. Lunetę tę sprawdzał, patrząc przez nią, co mogło sprawiać na ewentualnym obserwatorze wrażenie, że strzela do ptaków. W sprawie rozpytano kilku sąsiadów, którzy stwierdzili, że wiedzieli, iż Norbert S. strzela na swojej posesji z wiatrówki, jednak strzały oddaje do tarczy, ustawionej w sposób bezpieczny. Z kolei rozpytywani członkowie rodziny Tomasza S. stwierdzili, że Norbert S. oddawał strzały do ptaków, więc możliwe, że mógł strzelić i do kota. Ponadto kot często chodził po płocie między posesjami. Przy strzałach oddawanych przez Norberta S. następowały rykoszety, po których śruciny przelatywały na posesję Tomasza S., na co Norbertowi S. zwracano uwagę. Okoliczności te potwierdził jedyny przesłuchany w sprawie świadek – Tomasz S.

Postępowania w sprawie nie wszczęto. Wydano postanowienie o odmowie wszczęcia wobec braku danych dostatecznie uzasadniających popełnienie czynu (art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k.), co musi dziwić, z uwagi na to, że wskazana podstawa dotyczy sytuacji, kiedy brak jest danych dostatecznie uzasadniających popełnienie czynu, a nie popełnienie czynu zabronionego. W zaistniałym stanie faktycznym

było oczywiste, że jakiś czyn miał miejsce, pozostawała kwestia ustalenia, czy wypełnia on ustawowe znamiona czynu zabronionego. W uzasadnieniu postanowienia o odmowie wszczęcia dochodzenia napisano, że istnieje wątpliwość co do postrzelenia kota przez Norberta S. Taka konstatacja powinna stanowić podstawę faktyczną do umorzenia postępowania na podstawie art. 322 § 1 k.p.k. Natomiast art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k. znalazłby zastosowanie, gdyby kota nikt nie postrzelił, albo gdyby istniała uzasadniona wątpliwość co do faktu postrzelenia go. To jednak w analizowanej sprawie było niewątpliwe.

Postanowienie, zatwierdzone przez prokuratora i rzeczywiście wadliwe, zostało zaskarżone przez pokrzywdzonego Tomasza S., który zarzucił, że w postępowaniu nie uwzględniono jego zeznań i oświadczeń jego matki, z których wynikało, że śruciny wystrzelone przez Norberta S. przelatywały na posesję Tomasza S. Podał też, że jeden z sąsiadów potwierdza fakt strzelania przez Norberta S. do zwierząt, jednak nie zgadza się świadczyć w obawie przed zatargiem z sąsiadem. Zarzucił też policji, że nie chce nic robić w tej sprawie.

Przesyłając zażalenie do sądu, prokurator wniósł o utrzymanie w mocy zaskarżonego postanowienia podkreślając, że kot chodzący po miejscowości mógł zostać przypadkowo postrzelony przez inną osobę korzystającą z wiatrówki, co zdaniem prokuratora jest przypadkiem braku danych dostatecznie uzasadniających popełnienie czynu. Jednocześnie prokurator nie dostrzegł, że policja nie przeprowadziła żadnych czynności w celu ustalenia, czy którykolwiek z pozostałych mieszkańców wsi, w której nastąpiło postrzelenie kota, w ogóle dysponuje bronią pneumatyczną. Nie odniósł się też do okoliczności, że zwierzę po postrzeleniu nie mogło ustać na nogach, a zatem jest mało prawdopodobne, by zostało postrzelone w znacznym oddaleniu od domu, skoro zdołało do niego dotrzeć o własnych siłach. Postrzał nastąpił zatem w pobliżu posesji Tomasza S., co ułatwiało dokonanie ustaleń w sprawie.

Po rozpoznaniu zażalenia Tomasza S., sąd utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie stwierdzając, że fakt postrzelenia kota jest bezsporny, ale brakuje danych by uznać, że zrobił to Norbert S., a tym bardziej, że zrobił to umyślnie.

Rozstrzygnięcie to jest wadliwe. Jeżeli bowiem przyjąć, czego nie da się kwestionować, że kot został postrzelony, to nie jest możliwe przyjęcie, że brakuje danych dostatecznie uzasadniających podejrzenie popełnienia czynu. Czyn bowiem miał miejsce. Przy przyjęciu, że choć nie wiadomo kto się go dopuścił, czyn został najprawdopodobniej popełniony umyślnie, właściwe jest umorzenie postępowania z art. 322 § 1 k.k. (po wszczęciu i przeprowadzeniu dochodzenia). Jeżeli natomiast uznać, że czyn był nieumyślny, należy postępowanie umorzyć na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k., wobec braku wypełnienia ustawowych znamion czynu zabronionego. W obu jednak wypadkach tego rodzaju decyzja musiałaby zostać poprzedzona wszczęciem postępowania i przeprowadzeniem czynności procesowych w szerszym zakresie, czego ewidentnie starano się uniknąć, ograniczając się do czynności w niezbędnym zakresie. Słusznie zatem podnosił pokrzywdzony, że policja nie chciała zajmować się jego sprawą. Ponadto, w opisie czynu nie znalazł się art. 288 § 1 lub 2 k.k., choć pokrzywdzony udokumentował doznanie szkody majątkowej w kwocie 320 złotych. Nie pouczono go o możliwości takiego zakwalifikowania czynu i konieczności złożenia stosownego wniosku.

## 6.6. Prokuratura Rejonowa w R. (Ds 1315/10)

Katarzyna G. zamieszkująca w bloku mieszkalnym w R. stwierdziła, że z sąsiedniego bloku dochodzi przeraźliwe wycie psa. Po wyjściu na balkon zauważyła, że na balkonie znajduje się pies. W mieszkaniu tym były dwa wyjścia na balkon. Pies wyszedł jednym, a drugim bezskutecznie usiłował dostać się do środka. Było ono zamknięte. Pies był w złej kondycji fizycznej. Drapał w drzwi, ział, piszczał i wył. Dzień był bardzo upalny. Katarzyna G. zawiadomiła straż miejską i policję, jednak bez reakcji. Sytuacja taka powtórzyła się rano następnego dnia. Pies był bardzo osłabiony. Składając zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa, Katarzyna G. podała, że uzyskała informację, iż właściciel mieszkania był przez kilka dni nieobecny, jednak nie podała, skąd to wie, a przyjmujący zawiadomienie nie spytał o szczegóły. Katarzyna G. ponownie zawiadomiła straż miejską 31 lipca 2010 r. Funkcjonariusze straży przyjechali i po stwierdzeniu, że właściciela nie ma w domu, odjechali, nie podejmując żadnych czynności. Wówczas Katarzyna G. zawiadomiła po raz kolejny policję, która wezwała straż pożarną. Strażacy dostali się na balkon po drabinie i zabrali psa. Katarzyna G. złożyła wtedy zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa.

W sprawie wszczęto dochodzenie w kierunku art. 35 ust. 1 u.o.z. stwierdzając, że zachodzi podejrzenie popełnienia czynu polegającego na zostawianiu psa samego w domu bez wody i jedzenia. W toku postępowania ustalono, że w mieszkaniu zameldowany jest Wojciech S. Policjanci ustalili, że zamieszkuje on w tym mieszkaniu, jednak wychodzi z domu wcześniej, a wraca późno. Psa wyprowadza rano.

Postępowanie w sprawie umorzono stwierdzając, że zachowanie Wojciecha S. nie wyczerpuje ustawowych znamion czynu zabronionego. Za podstawę umorzenia przyjęto art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. O ile samo rozstrzygnięcie zostało poprzedzone ustaleniami w sprawie, o tyle niepokoi początkowy brak reakcji organów do tego powołanych na złożone zawiadomienie.

## 6.7. Prokuratura Rejonowa w K. (1 Ds. 170/10)

Franciszek M. złożył 2.12.2009 r. zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa. Podał następujące okoliczności. Pewnego dnia, kiedy wyszedł na spacer ze swoim jamnikiem, ze sklepu przy trasie spaceru wyszedł człowiek w wieku ok. 25–30 lat, który bez słowa podszedł do psa i go kopnął, po czym oświadczył, że pies obsikał mu samochód. Franciszek M. zaprzeczył temu, pokazując ślad moczu psa obok samochodu. Wówczas sprawca uderzył Franciszka M. otwartą ręką w policzek, zrzucając mu okulary, które się stłukły. Okulary były warte około 300 złotych. Franciszek M. wszedł do sklepu, gdzie zastał pracownika, od którego dowiedział się, że sprawca jest zatrudniony w sklepie. Oczekując na powrót sprawcy Franciszek M. zatelefonował na policję. Po dwudziestu minutach do sklepu wrócił sprawca, który podał, że nazywa się Mateusz B. i że widział psa obsikującego mu samochód.

W sprawie wszczęto dochodzenie w kierunku art. 35 st. 1 u.o.z., pomijając całkowicie zniszczenie okularów Franciszka M. Pokrzywdzonego nie pouczone o możliwości uwzględnienia także tego czynu. Nie wiadomo, czy Franciszek M.

złożył prywatny akt oskarżenia w sprawie o naruszenie nietykalności cielesnej, w każdym razie nie został o tym pouczony przez organ procesowy.

W opisywanej sprawie po wszczęciu postępowania prawie nie prowadzono czynności, poza przesłuchaniem dwóch naocznych świadków i przedłużeniem czasu trwania dochodzenia. Akta sprawy obejmują 11 kart, przy czym na ósmej nastąpiło umorzenie dochodzenia wobec faktu, że czyn nie zawierał ustawowych znamion czynu zabronionego. Od uzasadnienia odstąpiono.

W sprawie zwraca uwagę tendencja do jej jak najszybszego zakończenia, brak rzetelnej informacji w stosunku do pokrzywdzonego (przede wszystkim brak pouczenia o możliwości zakwalifikowania czynu z art. 288 k.k. i konieczności złożenia wniosku w tej sprawie, a także o możliwości złożenia prywatnego aktu oskarżenia o czyn z art. 216 k.k.) i dążenie do możliwie najszybszego pozbycia się sprawy bez jej merytorycznego badania.

## 6.8. Prokuratura Rejonowa w D. (Ds. 340/10/D)

Zawiadomienie o przestępstwie złożył Mariusz Ł. oświadczając, że wchodząc do domu, usłyszał huk. Jego sąsiad, Krzysztof F., przyszedł po chwili informując, że widział, jak inny sąsiad, Maurycy Ch., strzelał z wiatrówki do owczarka niemieckiego stanowiącego własność Mariusza Ł. Pies miał rany w pobliżu nosa i na uchu. Został zawieziony do lekarza weterynarii, który usunął śrucinę z okolicy nozdrza. Stwierdził jednocześnie ranę na uchu. W sprawie przesłuchano także Krzysztofa Ch., który zeznał, że będąc na swoim podwórku widział, jak Maurycy Ch. wycelował wiatrówkę z długą lufą w kierunku stojącego przy budzie na własnym podwórku psa Mariusza Ł. i strzelił trzykrotnie. Po pierwszym strzale Krzysztof F. usłyszał pisk psa, po kolejnych pies nadal piszczał. Strzelając, Maurycy Ch., miał znajdować się na posesji Henryka P., a Krzysztof F. widział, jak sprawca wchodzi tam, niosąc wiatrówkę.

W sprawie wszczęto dochodzenie w kierunku art. 35 ust. 1 w zw. z art. 6 ust. 2 pkt 1 u.o.z., kwalifikując czyn jako umyślne zranienie zwierzęcia. W toku postępowania zabezpieczono nabój do broni pneumatycznej usunięty z pyska psa i wiatrówkę stanowiącą własność Edwarda Ch., ojca Maurycego Ch. Jak ustalono, Maurycy Ch. opuścił niedawno zakład karny. Jego ojciec, Edward Ch., przesłuchany w charakterze świadka zeznał, że syn strzelał z wiatrówki na podwórzu do puszek, jednak robił to tylko bezpośrednio po powrocie z zakładu karnego, później już nie.

Henryk P., z którego posesji miały paść strzały, zeznał, że nie widział zdarzenia i nie może ani potwierdzić, ani zaprzeczyć zeznaniom Krzysztofa F.

Ustalenia w sprawie pozwalały na wydanie postanowienia o przedstawieniu zarzutów, z uwagi jednak na wyjazd Maurycego Ch. za granicę postępowanie zostało zawieszono, a podejrzanego poszukiwano. Jak ustalono, Maurycy Ch. był wielokrotnie karany, w tym za przestępstwa z użyciem przemocy wobec osoby (spowodowanie uszczerbku na zdrowiu, dwukrotnie rozbój, ponadto kradzieże i prowadzenie pojazdu w stanie nietrzeźwości). Nie był karany za przestępstwo z ustawy o ochronie zwierząt.

Po stawieniu się przez podejrzanego postępowanie podjęto. Maurycy Ch., przesłuchany w charakterze podejrzanego, nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu. Początkowo odmówił składania wyjaśnień, jednak skonfrontowany

z Krzysztofem F. wyjaśnił, że sam nie posiada wiatrówki. Wiatrówka ojca, którą wydał on policji, jest stara i mało sprawna. On sam nie strzelał nigdy do psów, zresztą rodzina Ch. ma hodowlę psów, które utrzymuje bardzo dobrze. Policja chętnie podejmuje w odniesieniu do Maurycego Ch. działania z uwagi na jego przeszłość. Jednak Henryk P., z którego posesji miały paść strzały, nie widział zdarzenia. Między rodzinami Ch. i F. istnieje zadawniony konflikt, między innymi Krzysztof F. miał bić kijem chodzącego po posesji swoich właścicieli jamnika matki Maurycego Ch. Rodzina F. dysponuje wiatrówką, a jej członkowie strzelają często do psów. Dlatego Maurycy Ch. podejrzewa, że to Krzysztof F. postrzelił psa, tym bardziej, że wcześniej miał strzelać do okien Henryka P. i do jego psa.

Odnosząc się do wyjaśnień Maurycego Ch., Krzysztof F. podtrzymał swoje zeznania, przyznając jednocześnie, że posiada wiatrówkę i że kiedyś policja sprawdziła ją, ponieważ ktoś doniósł na niego, że strzela do ptaków, co było nieprawdą.

W toku dalszych czynności opiniowano Maurycego Ch. psychiatrycznie, wykluczając chorobę psychiczną i upośledzenie umysłowe, jednocześnie stwierdzając zaburzenia zachowań i osobowość o obrazie dysocjalnym, z tym że zdaniem biegłych psychiatrów nie wpływa to na ocenę poczytalności. Co dziwi, w sprawie nie wystąpił psycholog.

Przeprowadzono także eksperyment procesowy, mający ustalić, skąd padł strzał.

Ponadto przesłuchana w sprawie matka podejrzanego zeznała, że rodzina Ł. także posiada wiatrówkę, z której jej członkowie strzelali do zabudowań Henryka P., jednak policja niczego w tej sprawie nie chciała zrobić, bo jeden z funkcjonariuszy jest spowinowacony z Ł. Jak ustalono, bronią pneumatyczną dysponowali także inni sąsiedzi, a zadawnione konflikty, skutkujące wzajemnymi oskarżeniami istnieją właściwie między wszystkimi.

W zaistniałej sytuacji, po 7 miesiącach postępowanie umorzono wobec podejrzanego na podstawie art. 322 § 1 k.p.k. z uwagi na niepopelnienie przez niego czynu, a w sprawie wobec niewykrycia sprawcy.

Omawiana sprawa nie dostarczyła ostatecznie podstaw do skierowania aktu oskarżenia. Jednak prowadzona była prawidłowo i dołożono starań, by dokonać ustaleń w sprawie. Umorzenie nastąpiło po wyczerpaniu możliwości. Sprawa ta stanowi przykład rzetelnego postępowania w sprawie z art. 35 ust. 1 u.o.z. Jedyną poważniejszą nieprawidłowością jest to, że nie dostrzeżono możliwości zakwalifikowania czynu jako przestępstwa z art. 288 k.k. lub wykroczenia z art. 124 k.w. Lekarz weterynarii udzielił psu odpłatnie pomocy, co należałoby uznać za szkodę na mieniu pokrzywdzonego. Omawiany czyn ma charakter wnioskowy, zatem organ procesowy bez wniosku ze strony pokrzywdzonego nie może prowadzić postępowania, jednak o możliwości takiej kwalifikacji i konieczności złożenia wniosku należy pokrzywdzonego pouczyć, czego nie zrobiono. Mimo tej nieprawidłowości należy uznać, że sprawa jest przykładem rzetelnie przeprowadzonego postępowania, a decyzja procesowa została podjęta zasadnie.

## 6.9. Sąd Rejonowy w S. (XXI K 482/07)

Marek L. (lat 33), policjant, został oskarżony o to, że będąc właścicielem psa rasy rottweiler, znęcał się nad nim ze szczególnym okrucieństwem, poprzez uwiązanie

go na balkonie na zbyt krótkiej uwięzi i przetrzymywanie w takiej pozycji od godz. 9.00 do godz. 14.00, w czasie silnego nasłonecznienia, przy maksymalnej temperaturze powietrza wynoszącej 27,7°C bez możliwości schronienia się w cieniu i bez dostępu do wody, co skutkowało śmiercią psa. Czyn zakwalifikowano jako wypełniający ustawowe znamiona określone w art. 35 ust. 2 u.o.z. Przesłuchany Marek L. wyjaśnił, że rzeczywiście przywiązał psa na balkonie, jednak uczynił to dlatego, że pies w czasie porannego spaceru wykąpał się w rzece i wrócił do domu cały mokry. Przebywanie psa na balkonie trwało zdaniem oskarżonego znacznie krócej, niż wskazano w akcie oskarżenia. Jak wynika z ustaleń poczynionych w sprawie, Marek L. miał psa od dość dawca. Przesłuchani w charakterze świadków sąsiedzi zeznali, że wychodził z nim na spacer. Gdy pies nie chciał wykonywać jego poleceń, bił go, kopał, podnosił za skórę i rzucał o ziemię. Jedna z sąsiadek zwracała na to jego uwagę, lecz odpowiedział jej, że psy rasy rottweiler powinny być karcone, gdyż inaczej nie są posłuszne. Jak ustalono w sprawie, około godz. 8.00 Marek L. przywiązał psa do filara balkonowego w przydomowym ogródku, w miejscu nasłonecznionym. Gdy pies stawiał opór, kopnął go w brzuch. Koło psa Marek L. postawił miskę z wodą, jednak nie zdjął psu kagańca, tak że zwierzę nie mogło się napić. Smycz, którą sprawca przywiązał psa do balkonu miała ok. 50 cm długości, tak że pies nie mógł schować się w zacienione miejsce.

Warto zauważyć, że zarzut aktu oskarżenia objął czas od godz. 9.00, podczas gdy przywiązanie psa nastąpiło, jak wynika z ustaleń, około godz. 8.00. Około godz. 9.00 Marek L. wyszedł z domu. Mniej więcej w tym samym czasie psa widziała sąsiadka, która zeznała, że pies dyszał. Około godziny 10.00 ta sama sąsiadka usłyszała charczenie psa. Zobaczyła także, że miska na wodę jest pusta. Nie wiadomo jednak, czy zwierzę zdołało się napić. Temperatura powietrza była wysoka, miejsce nasłonecznione, zaś miska była metalowa, co mogło oznaczać, że woda z niej wyparowała. Powiadomiła o tym inną sąsiadkę, która zatelefonowała do schroniska dla zwierząt, skąd uzyskała zapewnienie, że zostanie wysłany pracownik, który zbada sprawę.

Tymczasem pies podjął próbę wykopania dołu, w którym mógłby schronić się przed słońcem. Toczył pianę z pyska i silniej charczał. Sąsiedzi usiłowali skontaktować się z Markiem L. i schłodzić zwierzę, jednak około godziny 14.00 pies padł w wyniku udaru cieplnego, co stwierdzili pracownicy schroniska, którzy wkrótce po tym przyjechali. Diagnozę tę potwierdził biegły lekarz weterynarii, jednak nie zbadał on zwłok psa, bowiem nie odnaleziono ich. Po godzinie 14.00 powrócił Robert L. z parasolką plażową, której jednak nie rozłożył, widząc, że zwierzę nie żyje. Oświadczył tylko, że sąsiedzi „robią z tego aferę”. Sąsiadka zawiadomiła policję, jednak przyjmujący zgłoszenie oświadczył, że policja nie zajmuje się takimi sprawami. Następnie sprawca wraz ze swoim znajomym zabrał zwłoki psa do samochodu. Na uwagę sąsiadki, że zaraz przyjedzie „policja techniczna” (pracownicy schroniska oświadczyli, że zwłoki psa zabiorą służby komunalne) powiedział, że takiej policji nie ma. Zwłoki psa wywiózł i zakopał w lesie.

Przesłuchany w charakterze podejrzanego Marek L. stwierdził, że około godz. 11.00 był z psem na spacerze, a następnie przywiązał go, aby go wysuszyć po kąpielii w rzece. Pies został przywiązany około godz. 12.20–12.30 na półtorametrowej linie pod balkonem sąsiadów, który daje cień, postawił mu ponadto dający

cień parasol i miskę z trzema litrami wody. Pies miał kaganiec, który umożliwiał otwarcie pyska i napicie się wody. Potem sprawca pojechał z kolegą na zakupy. W sklepie przebywał 45 minut, wraz z kolegą. Odebrał wtedy telefon od sąsiadki, że coś dzieje się z jego psem. Natychmiast wrócił do domu, lecz pies już nie żył. Sąsiadka powiedziała mu, że jest mordercą, i że została wezwana policja. Wówczas sam zadzwonił na policję, aby dowiedzieć się, czy ma czekać na przybycie patrolu. Poinformowano go, że nie było żadnego zgłoszenia, a dyżurny komisariatu powiedział mu, aby psa zakopał, co uczynił. Wyjaśnił, że przywiązując psa, chciał tylko go wysuszyć. Pies ten był jego maskotką. „Nie po to zapłacił za niego 300 zł, a potem opłacał opiekę medyczną nad nim, by go uśmiercić”. W rozmowie z weterynarzem po zdarzeniu dowiedział się, że przyczyną śmierci mogła być ukryta wada serca, która wtedy się ujawniła.

Sąd nie dał wiary wyjaśnieniom oskarżonego, tym bardziej, że jego kolega, który potwierdził przywiązanie zwierzęcia po godzinie 12.00, zeznał, że pies był wówczas suchy. Ponadto wszyscy inni świadkowie zeznali, że przywiązanie nastąpiło przed godziną 9.00, bowiem już wtedy widzieli zwierzę pod balkonem. Zeznali także, że zwierzę nie miało dostępu do cienia, nie było parasola, ani wody w misce, zaś długość smyczy oceniali na 30, 40 lub 50 cm.

Ostatecznie sąd przyjął, że oskarżony znęcał się nad psem ze szczególnym okrucieństwem, uznał go za winnego czynu zarzuconego mu w akcie oskarżenia i za to wymierzył mu karę grzywny w wysokości 100 stawek po 20 złotych. Orzekł także nawiązkę na rzecz organizacji, do celów której należy ochrona zwierząt, określając jej kwotę na 500 złotych.

Co ciekawe, zdanie odrębne złożył przewodniczący składu orzekającego. Wywiódł w nim, że jego zdaniem czyn przypisany oskarżonemu nie wyczerpuje ustawowych znamion czynu zabronionego przez art. 35 ust. 2 u.o.z. Sprawcy przypisano znęcanie się nad zwierzęciem ze szczególnym okrucieństwem. Zdaniem autora zdania odrębnego nie można przyjąć, że sprawca działał z zamiarem zadania zwierzęciu bólu lub cierpienia. Autor zdania odrębnego poruszył kwestię wcześniejszych zachowań sprawcy wobec zwierzęcia (bicie, kopanie, rzucanie o ziemię), jednak stwierdził, że po pierwsze nie były one przedmiotem sprawy, po drugie zaś stanowią dopuszczalną formę dyscyplinowania zwierzęcia (*sic!*). W odniesieniu natomiast do przywiązania zwierzęcia do balkonu, autor zdania odrębnego stwierdził, że brak jest danych, by przyjąć, że sprawca miał zamiar spowodować jego cierpienia lub śmierć. Stwierdził też, że brak jest danych, by przyjąć, że pies nie miał wody, a śmierć nie musiała koniecznie być spowodowana przez udar cieplny, ponieważ biegły lekarz weterynarii, przyjmując udar cieplny jako najbardziej prawdopodobną jej przyczynę, nie wykluczył z całkowitą pewnością ukrytej wady serca. Autor zdania odrębnego przyjął zatem, że istniała wątpliwość, którą należy rozstrzygać na korzyść sprawcy. Ostatecznie wywiódł, że czyn oskarżonego należy zakwalifikować na podstawie art. 37 ust. 1 u.o.z., czyli jako wykroczenie, którego karalność uległa już przedawnieniu.

Opinię wyrażoną w zdaniu odrębnym powielił w zasadzie oskarżony w swojej apelacji.

Sąd II instancji zdecydował o uchyleniu zaskarżonego wyroku i – uznając, że czyn wyczerpuje znamiona wykroczenia z art. 37 ust. 1 u.o.z. – postępowanie



umorzył wobec przedawnienia karalności. Uzasadniając swoje stanowisko, sąd stwierdził, że zebrany materiał dowodowy nie dostarczył podstaw do przypisania oskarżonemu popełnienia przestępstwa. Sąd II instancji nie kwestionował ustaleń faktycznych, przyjmując, że pies był przywiązany przez około 5 godzin na smyczy uniemożliwiającej schronienie się w cieniu. Stwierdził jednak, że w zachowaniu Marka L. brakowało cechy celowego zadawania bólu fizycznego. Sąd II instancji przyjął także, że brak jest danych do przypisania zamiaru bezpośredniego znęcania się, zaś zdaniem sądu znęcanie się możliwe jest tylko w zamiarze pośrednim. To zdecydowało o zakwalifikowaniu czynu jako wykroczenia, którego karalność uległa zresztą przedawnieniu.

Oceniając tę sprawę warto zauważyć, że pogląd, iż znęcanie się jest możliwe tylko w zamiarze pośrednim może być kwestionowany. Nawet jednak gdyby go podzielić, przywiązanie zwierzęcia na 5 godzin w nasłonecznionym miejscu, bez możliwości ukrycia się w cieniu, gdy temperatura powietrza przekraczała 27°C w cieniu (co oznacza znacznie wyższą temperaturę w słońcu), pozwala na przyjęcie znęcania się w zamiarze pośrednim. Nawet bowiem, jeżeli sprawca chciał czego innego niż przysporzenie zwierzęciu cierpień, to o zamiarze ewentualnym można by było mówić tylko wtedy, gdyby tylko przypuszczał, że może ono cierpieć i na to się godził. Przywiązując zwierzę w taki sposób, sprawca nie przypuszczał tego jednak, lecz musiał być pewien. Zachodzi tu zatem przypadek, w którym sprawca wie, że koniecznym skutkiem tego, czego rzekomo chce (wysuszenie zwierzęcia), jest przysporzenie mu cierpień. Sprawca nie przewiduje możliwości zadania cierpień, lecz wie, że je zadaje. Taka zaś sytuacja oznacza zamiar bezpośredni. Warto też pamiętać, że sprawca utrzymywał zwierzę w takich warunkach przez 5 godzin. Gdyby jego celem było wysuszenie zwierzęcia, a na inne skutki tylko się godził, zabrałby je ze słońca po kilkunastu minutach. Wysuszenie krótkowłosego psa, jakim jest rottweiler, w mocno nasłonecznionym miejscu, przy wysokiej temperaturze powietrza, nie może trwać dłużej niż kilkanaście minut.

Jedynymi członkami składu orzekającego, którzy dokonali prawidłowej oceny sprawy, byli więc ławnicy w sądzie pierwszej instancji.

W niniejszej sprawie uderza zachowanie organów powołanych do ochrony porządku prawnego. Pracownicy schroniska przyjechali do zwierzęcia w kilka godzin po zawiadomieniu, choć informowano ich, że zwierzę może w każdej chwili paść. Nigdzie w postępowaniu nie zweryfikowano negatywnie informacji pochodzącej od świadka, że policja nie chciała przyjąć zawiadomienia o przestępstwie twierdząc, że nie zajmuje się takimi sprawami. Można więc podejrzewać, że było tak w istocie, co stanowi poważne naruszenie obowiązków. Nie zaprzeczono też twierdzeniom oskarżonego, że dyżurny policjant polecił mu zakopać psa, co stanowiło zacieranie dowodów przestępstwa. Jeżeli byłoby to prawdą, konieczne byłoby przeprowadzenie stosownego postępowania. Przyjęto ponadto, że kolega oskarżonego składał w sprawie fałszywe zeznania, jednak nie wyciągnięto w stosunku do niego żadnych konsekwencji. Wreszcie, zarówno autor zdania odrębnego, jak i cały sąd II instancji, starał się przyjąć interpretację stanu faktycznego możliwie najmniej obciążającą oskarżonego. Warto zauważyć, że odrzucenie działania w zamiarze pośrednim w opisywanej sprawie wymagało dużego wysiłku

interpretacyjnego i bardzo wybiórczej oceny dowodów, co niestety miało miejsce. Trudno się oprzeć wrażeniu, że pewną rolę w takim procedowaniu odegrała okoliczność, że Marek L. był funkcjonariuszem policji.

### 6.10. Sąd Rejonowy w B. (II K 743/10)

Paweł D. (lat 18) został oskarżony o to, że zadając uderzenia bliżej nieokreślonym narzędziem oraz przy pomocy noża kuchennego spowodował uszkodzenia ciała kota, które przyczyniły się bezpośrednio do jego śmierci, to jest o czyn z art. 35 ust. 2 u.o.z.

Jak ustalono, Paweł D. zadał kotu bliżej nieokreślonym narzędziem oraz nożem kuchennym szereg ran polegających na oddzieleniu głowy od tułowia – przerwaniu rdzenia kręgowego za drugim kręgiem szyjnym, przez co głowa była połączona z tułowiem jedynie cienkim skrawkiem skóry. Ponadto spowodował liczne okaleczenia głowy, złamania kości czaszki, wgniecenia w głębi mózgowca, jej spłaszczenie. Obciął zwierzęciu uszy, spowodował liczne odłamy kostne od czaszki, wielokrotnie złamał żuchwę. Zadał też kotu liczne rany cięte od podstawy małżowiny usznej w głąb tkanki, a także od nasady uszu po koniec nozdrzy zewnętrznych. W wyniku tych obrażeń nastąpiła śmierć kota. Czyn miał związek z uzależnieniem Pawła D. od alkoholu i środków odurzających. Motywy jego popełnienia pozostają niejasne.

Sąd uznał Pawła D. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu i wymierzył karę 1 roku pozbawienia wolności. Na mocy art. 69 § 1 i 2 k.k. oraz art. 70 § 2 k.k. wykonanie kary zawieszono na okres trzech lat. Na okres próby sąd oddał skazanego pod dozór kuratora, zobowiązał go do powstrzymania się od nadużywania alkoholu i środków odurzających (co o tyle dziwi, że w wypadku środków odurzających powinno się mówić nie o nadużywaniu, ale o używaniu w ogóle), wreszcie orzekł nawiązkę w kwocie 100 zł na rzecz schroniska dla zwierząt i przepadek noża kuchennego.

### 6.11. Sąd Rejonowy w W. (II K 497/10)

Janusz J. (lat 50) został oskarżony o to, że uśmiercił trzy psy, kilkakrotnie uderzając je metalową rurką, tj. o czyn z art. 35 ust. 1w zw. z art. 6 ust. 1 u.o.z.

Jak ustalono, Janusz J. zamieszkiwał na posesji, na której zajmował się między innymi chowem kur i kurcząt. Jego sąsiad utrzymywał trzy niewielkie psy (waga 4,5 do 5 kg). Janusz J. przed dniem czynu nabył 18 świeżo wyklutych piskląt, które umieścił w kojcu w budynku graniczącym z przylegającą posesją. Psy sąsiada, które słyszały odgłosy piskląt, wykonały podkop, którym dostały się do kojca, gdzie zaczęły zagryzać i dusić kurczęta.

Sytuację tę zauważył syn Janusza J., Paweł J., który wszedł do budynku, by nakarmić kury. Próbował wypędzić psy, jednak bezskutecznie. Psy go nie atakowały. Paweł J. zamknął psy w kojcu i poszedł po ojca. Janusz J. udał się do kojca, zabierając ze sobą metalowy pręt o długości ok. 30 cm. W pobliżu kojca zobaczył jednego psa. Dwa pozostałe były w budynku, w oddaleniu od kojca. Paweł J. próbował je wypędzić przy pomocy kija od grabi, którym je straszył.

W tym czasie oskarżony, który zobaczył zabite kurczęta, bez zastanowienia zaczął zadawać pierwszemu psu ciosy prętem w głowę. Jego syn, który znajdował się w budynku, jednak nie widział ani ojca, ani psa, słyszał skomlenie, które po pewnym czasie ucichło. W tym czasie syn oskarżonego wypędził ostatecznie dwa pozostałe psy z kurnika. Z kurnika wyszedł wtedy oskarżony, który postąpił z nimi tak samo, jak z pierwszym, to znaczy zadał każdemu z nich w głowę i jej okolice szereg ciosów. Tego zdarzenia również nie widział jego syn, słyszał jednak skomlenie, które następnie ucichło. Gdy podszedł do ojca, psy leżały martwe. Jak ustalono, psy zabiły 12 kurcząt. Policję zawiadomiła żona właściciela psów.

Oskarżony przed sądem nie przyznał się do winy twierdząc, że największy z psów warczał na niego, pokazywał mu zęby i miał nastroszoną sierść. Oskarżony uderzył go kilkakrotnie, w wyniku czego pies padł na ziemię. Identycznie zachowywały się dwa kolejne psy, tak samo też zareagował oskarżony. Twierdził, że bał się pogryzienia. Sąd nie dał wiary tym wyjaśnieniom, natomiast za prawdziwe uznał złożone przez oskarżonego w postępowaniu przygotowawczym, kiedy to oskarżony twierdził, że zabił psy, ponieważ był zdenerwowany, zły i wzburzony. Ostatecznie sąd uznał, że zabicie psów nie było uzasadnione żadnym ze względów wskazanych w przepisach ustawy o ochronie zwierząt. Sąd przyjął mianowicie, że nie da się uzasadnić, że psy były niebezpieczne dla człowieka, zaś w celu ochrony ptaków wystarczyłoby ich odpędzenie. Było tak tym bardziej, że dwa psy zostały już wcześniej odpędzone przez Pawła J. bez potrzeby ich bicia (tylko straszył je kijem od grabi). Janusz J. bił pierwszego psa jeszcze po tym, jak upadł, a dwa pozostałe zaczął uderzać po tym, jak zostały usunięte z kurnika. Biorąc pod uwagę dobrą opinię o Januszu J. i fakt działania w stanie wzburzenia, sąd wymierzył mu tylko karę grzywny w wymiarze 40 stawek dziennych, ustalając wartość stawki na 30 zł.

### Summary

Marek Mozgawa, Magdalena Budyn-Kulik, Katarzyna Dudka, Marek Kulik,  
*Criminal law protection of animals – dogmatic analysis and the practice  
of prosecuting the offences described in art. 35 of the statute  
of 21st August 1997 on the protection of animals*

*The statute on the protection of animals is undoubtedly of great practical significance and makes more effective protection of animals possible. It organises the legal status referring to the humanitarian protection of animals to a great extent and also partly adjusts the Polish legal solutions to international standards. As far as these standards are concerned, the fact that the Convention for the Protection of Pet Animals has not yet been ratified constitutes the main disadvantage.*

*In art. 35 and 37 of the statute on the protection of animals the types of offences (and petty offence) are not properly constructed, as the way their features are described makes it necessary to examine other provisions of the statute, which is the source of many doubts and interpretation problems. One of the most serious mistakes is that the deprivation of an animal's life (which in the provision is called: killing, terminating an animal's life and performing slaughter) and cruelty towards animals are placed in one statutory type of offence. It is therefore necessary to separate those two types of offences (killing of an animal and cruelty towards it).*

*The provisions of art. 35 of the statute on the protection of animals may often concur with provisions describing other offences and it is a case of real concurrence (e.g. with art. 53 sub-paragraph 5 of the statute of 13<sup>th</sup> October 1995 – Game laws, with art. 128 sub-paragraph 1 of the statute of 16<sup>th</sup> April 2004 on the protection of environment, with art. 38, 39 or 41 of the statute of 21<sup>st</sup> January 2005 on experiments on animals, with art. 181 § 2 or 3, art. 160, art 207 or art. 202 § 3 of the Polish penal code). If the offender kills an animal belonging to another person (or maltreats it and causes its “damage”) then, as a rule, the cumulative qualification of art. 35 sub-paragraph 1 or 2 of the statute on the protection of animals and of art. 288 § 1 or 2 of the penal code is necessary (when the damage is below 250 PLN– it results in the ideal concurrence with art. 124 of the code of petty offences). In the practice of the justice system, the organs tend to forget about the cumulative qualification in such cases.*

*The sanctions in art. 35 sub-paragraph 1 are too low (fine, restriction of liberty or imprisonment up to 1 year), the same refers to the qualified type of offence in art. 35 sub-paragraph 2 (fine, restriction of liberty or imprisonment up to 2 years). It should be proposed de lege ferenda that these sanctions should be made more severe (at least 2 years of imprisonment for the standard offence and 3 years of imprisonment for the qualified type).*

*Convicting somebody for the offence described in art. 35 (sub-paragraph 1 or 2) the court is entitled to impose exemplary damages on the offender. It must be stressed that the exemplary damages in the statute on the protection of animals remain on the same level from the beginning (it is up to 2500 PLN, so today it is not a big sum) while exemplary damages in the penal code, after some revisions, can be now as high as 100.000 PLN. It should be proposed therefore to make the maximum of the exemplary damages in the statute on the protection of animals equal with the maximum from the penal code. Unfortunately, de lege lata, it is not possible to impose an interdiction to possess animals as a penal measure on the offender. It only seems proper to introduce such an interdiction into the Polish criminal law system (it should be imposed for the time e.g. from 1 to 10 years, and in some cases – even permanently).*

*During the empirical research 199 cases from the whole territory of Poland concerning acts against animals have been analysed. Many mistakes have been detected, mainly concerning the legal qualification of an act, the legal basis of the substantive decision terminating the proceedings, the quality of the evidence procedure and the evaluation of evidence. What seems to be especially shocking is the fact that the burden to establish evidence and the costs of such activities as the autopsy or medical and veterinary examination were often placed on the victim. There are also some anomalies concerning the protection of the victims’ rights in the criminal proceedings (e.g. the lack of process information).*

*As far as the preliminary proceedings in cases concerning acts against animals, it seems to be characterised by a slightly dismissive attitude to these types of offences of the procedure organs and by their drive towards a quick termination of the proceedings, even if it is done to the disadvantage of the proper establishment of facts. The organs seem to try to refuse to instigate prosecution or to make the decision of discontinuing it for reasons outside the substantive side of the case – e.g. for statistical reasons or to limit the costs of the proceedings. Generally a tendency can be observed to “get rid of” cases concerning art. 35 of the statute on the protection of animals without producing a substantive decision, which may be the result of the low legal culture of the society and the still widespread belief that acts against animals do not constitute a particularly blameworthy phenomenon.*

*It can be therefore maintained that the core problem in the sphere of criminal law protection of animals lies not so much in the binding regulations (which are not perfect, of course) as in the practice of their application, which should be immediately altered.*